Das zeitliche und räumliche Geltungsgebiet des Strafgesetzes nach dem Entwurf von 1927.

(Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs, Reichstagsvorlage 1927).

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

einer

Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen.

Eingereicht von

Max Rau,

Gerichtsreferendar.

Druck der Buchdruckerei Eugen Göbel in Tübingen

1929.

Referent: Prof. Dr. Schoetensack.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsangabe.

Erster Teil.

Seite

§ 1. Der Gesetzgeber und der Wechsel der Gesetze 5
§ 2. Das zeitliche und räumliche Geltungsgebiet des Strafgesetzes nach geltendem Recht 5
§ 3. Das zeitliche und räumliche Geltungsgebiet des Strafgesetzes nach den Vorläufern des E 27 9

Zweiter Teil.

§ 4. Allgemeines über die Geltung eines Gesetzes 14
§ 5. Der Begriff Gesetz in zeitlicher Hinsicht und der Gesetzgeber . . . 15
§ 6. Der Begriff Gesetz in räumlicher Hinsicht und der Gesetzgeber . . . 15
§ 7. Die zeitliche Geltung des Strafgesetzes nach dem E 27 17
1. Der Grundsatz keine Strafe ohne Gesetz in § 1 E 17
2. Der Grundsatz der Anwendung des Gesetzes der Tatzeit in § 2 E . 20
3. Das Problem der Verschiedenheit der Gesetze zwischen Tat- und Urteilszeit 21
4. Die ausnahmsweise Rückwirkung des günstigeren Gesetzes der gegebenen Urteilszeit in § 3 E 25
5. Die ausnahmsweise Rückwirkung des günstigsten Gesetzes der möglichen Urteilszeit in § 3 E 30
6. Die Ausnahme zugunsten der Fortwirkung des Gesetzes der Tatzeit bei Gesetzen mit bestimmungsgemäß vorübergehenden Charakter in § 3 E 32
§ 8. Die zeitliche Geltung des Besserungs- u. Sicherungsgesetzes nach dem E 36
1. Der Grundsatz der ausnahmslosen Anwendung des Gesetzes der Urteilszeit in § 4 E 36
§ 9. Die räumliche Geltung des Strafgesetzes nach dem E 27 39
1. Die Prinzipien für die räumliche Anwendung der Strafgesetze . . 39
a) Das Territorialprinzip (TP) 40
b) Das Personalprinzip (PP) 43
c) Das Realprinzip (RP) 45
d) Das Universalprinzip (UP) 47
e) Das Prinzip der identischen Norm u. des stellvertretenden Strafrechts. Der Grundsatz: dedere aut punire 49
2. Die Verbindung der Prinzipien im E 27 52
3. Das TP in § 5 E 52
4. Die Überschreitung des TP in § 6 und 7 E 56
5. Das RP in § 6 E 57
6. Das UP in § 6 E 63
7. Das Prinzip der identischen Norm in § 7 E 64
8. Der Gedanke des stellvertret. Strafrechts u. das subsidiäre PP in § 7 E 65
9. Der Gedanke des stellvertretenden Strafrechts und das ausnahmsweise personell besonders bedingte, subsidiäre Strafrecht in § 7 E 66
10. Das subsidiäre UP und der Grundsatz: dedere aut punire in § 7 E 67
11. Das räumlich beschränkte, sonst universalistische Strafrecht in § 7 E 69
12. Das (nachgiebige) TP in § 377 E 71
§ 10. Die Trennung von materiellem und formellem Strafrecht im E . . . 72

Dritter Teil.

§ 11. Die Ergänzung des E durch das Verfahrens- und Vollzugsrecht . . . 74
1. Die Ergänzung der zeitlichen Bestimmungen des E 74
2. Die Ergänzung der räumlichen Bestimmungen des E 75

§ 1.

Der Gesetzgeber und der Wechsel der Gesetze.

Zeit und Raum sind von unermeßlicher Bedeutung auf allen Lebensgebieten. Sie begrenzen von jeher menschliches Wirken und Walten und setzen aller irdischen Herrschaft ein Ende. So treten sie auch dem Gesetzgeber gegenüber und beschränken den Bereich der von ihm erlassenen Gesetze in der verschiedensten Weise, denn „in der Beurteilung bestimmter Arten von Lebensverhältnissen lösen die Gesetze des gleichen Staates einander ab und Gesetze verschiedener Staaten ... teilen sich in dieselbe [1])".

In besonderem Maße hat der Gesetzgeber hinsichtlich seiner Strafgesetze mit diesem Wechsel menschlicher Satzungen zu rechnen. Will er sein Ziel, die tatkräftige Sicherung der staatlichen Gemeinschaft, nicht aus dem Auge verlieren, so darf er nicht einfach dem Wege folgen, den eine tatsächliche Entwicklung sich willkürlich sucht. Das unaufhörliche Neben- und Nacheinander der Gesetze verlangt von ihm gebieterisch, den Weg abzustecken zwischen eigenem und fremdem Interessengebiet. Seine Strafgesetze erstrecken sich nicht auf alle Handlungen, die irgendwann und irgendwo von irgend jemand begangen werden; sie beschränken sich auf die innerhalb eines gewissen Zeitraumes und Gebietes begangenen Handlungen. Deshalb haben die Gesetzgeber der neueren Zeit wohl durchweg über das zeitliche und räumliche Geltungsgebiet [2]) ihrer Strafgesetze Bestimmungen erlassen, die einerseits ihren Bedürfnissen, andererseits den tatsächlichen Verhältnissen Rechnung tragen sollen.

§ 2.

Das zeitliche und räumliche Geltungsgebiet des Strafgesetzes nach geltendem Recht.

Das StrGB für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 enthält in den einleitenden Bestimmungen des allgemeinen Teils und in einigen Paragraphen des besonderen Teils solche Vorschriften. Diese wiederum beruhen im wesentlichen „auf den sorgfältig erwogenen Bestimmungen des preußischen Strafgesetzbuches [3])".

---

[1]) Merkel-Liepmann, Verbrechen und Strafe 346.
[2]) Über letzteren Ausdruck siehe S. 15.
[3]) V. Bar, die Reform 31.

Die zeitliche Geltung des Strafgesetzes bestimmt:

§ 2[4]). Eine Handlung kann nur dann mit einer Strafe belegt werden, wenn diese Strafe gesetzlich bestimmt war, bevor die Handlung begangen wurde.

Bei Verschiedenheit der Gesetze von der Zeit der begangenen Handlung bis zu deren Aburteilung ist das mildeste Gesetz anzuwenden.

Die räumliche Geltung des Strafgesetzes ist in den §§ 3—8 geregelt.

§ 3. Die Strafgesetze des Deutschen Reichs finden Anwendung auf alle im Gebiete desselben begangenen strafbaren Handlungen, auch wenn der Täter ein Ausländer ist.

§ 4. Wegen der im Auslande begangenen Verbrechen und Vergehen findet in der Regel keine Verfolgung statt.

Jedoch kann nach den Strafgesetzen des Deutschen Reichs verfolgt werden:

1. ein Deutscher oder ein Ausländer, welcher im Auslande eine hochverräterische Handlung gegen das Deutsche Reich oder einen Bundesstaat, oder ein Münzverbrechen, oder als Beamter des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaates eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Verbrechen oder Vergehen im Amte anzusehen ist;
2. ein Deutscher, welcher im Auslande eine landesverräterische Handlung gegen das Deutsche Reich oder einen Bundesfürsten begangen hat;
3. ein Deutscher, welcher im Auslande eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehen und durch die Gesetze des Orts, an welchem sie begangen wurde, mit Strafe bedroht ist.

Die Verfolgung ist auch zulässig, wenn der Täter bei Begehung der Handlung noch nicht Deutscher war. In diesem Falle bedarf es jedoch eines Antrages der zuständigen Behörde des Landes, in welchem die strafbare Handlung begangen worden, und das ausländische Strafgesetz ist anzuwenden, soweit dieses milder ist.

§ 5. In dem Falle des § 4 Nr. 3 bleibt die Verfolgung ausgeschlossen, wenn

1. von den Gerichten des Auslandes über die Handlung rechtskräftig erkannt und entweder eine Freisprechung erfolgt oder die ausgesprochene Strafe vollzogen,
2. die Strafverfolgung oder Strafvollstreckung nach den Gesetzen des Auslandes verjährt oder die Strafe erlassen, oder

---

[4]) Über die Frage, welche Bedeutung Art. 116 RV gegenüber § 2, I besitzt, vgl. RG 56, 318; Anschütz, Giese, die RV Anm. zu Art. 116, und die in LK zu § 2, Anm. I, 1, zit. Lit.

3. der nach den Gesetzen des Auslandes zur Verfolgbarkeit der Handlung erforderliche Antrag des Verletzten nicht gestellt worden ist.

§ 6. Im Auslande begangene Übertretungen sind nur dann zu bestrafen, wenn dies durch besondere Gesetze oder durch Verträge angeordnet ist.

§ 7. Eine im Auslande vollzogene Strafe ist, wenn wegen derselben Handlung im Gebiete des Deutschen Reichs abermals eine Verurteilung erfolgt, auf die zu erkennende Strafe in Anrechnung zu bringen.

§ 8. Ausland im Sinne dieses Strafgesetzes ist jedes nicht zum Deutschen Reich gehörige Gebiet.

Der Strafgesetzgeber hat also in bezug auf das intertemporale Strafrecht [5]) (neben dem Verbot des Gewohnheitsrechts, der Analogie, der absolut unbestimmten Strafdrohungen und der richterlichen Willkür) zum Ausdruck gebracht, daß den Strafgesetzen grundsätzlich keine rückwirkende Kraft zukommt, § 2, I. Er hat weiterhin in § 2, II bestimmt, daß bei einer Änderung des Gesetzes zwischen Handlung und Urteil stets das mildeste Gesetz anzuwenden ist, mag das Gesetz auch erst nach der Handlung in Kraft getreten sein.

Das internationale Strafrecht [6]) geht vom Territorialprinzip [7]) aus, indem es alle auf dem Gebiete des Reichs sowohl von In- als Ausländern begangenen Handlungen bestraft. Das äußert sich positiv in § 3 und negativ in § 4, I in Verbindung mit § 8 [8]). Ausnahmsweise können aber gewisse im Ausland begangene Verbrechen und Vergehen nach deutschem Recht bestraft werden und zwar ohne Rücksicht auf etwaige ausländische Strafbarkeit:

1. wenn der Täter zur Zeit der Tat Deutscher ist, der Landesverrat, wenn er deutscher Bamter ist, die Amtsverbrechen und Amtsvergehen [9]), sog. Personalprinzip [10]),

---

[5]) Der Streit, wann überhaupt eine Änderung des „Straf-"gesetzes vorliegt, welches das mildeste Gesetz ist und ob § 2, II StrGB auch anzuwenden ist, wenn das geänderte oder aus der Kraft getretene Gesetz nur wegen besonderer Verhältnisse erlassen und wieder aufgehoben wurde oder sich von vornherein eine beschränkte Geltungsdauer beilegte, interessiert hier nicht. Siehe darüber Frank zu § 2 Anm. V, LK zu § 2 Anm. IV, I und die dort zit. Schriften und Reichsgerichtsentscheidungen.

[6]) Über diesen Ausdruck siehe S. 15.

[7]) Über dieses Prinzip siehe näheres S. 40 fg.

[8]) Allerdings spricht der Wortlaut mancher Bestimmungen des besonderen Teils nur von dem Deutschen §§ 87, 91, der anderen Strafdrohungen nur von dem Ausländer § 296 a. Damit ist aber eine strafbare Teilnahme anderer Personen an diesen Taten immer noch möglich.

[9]) Vgl. auch § 102 StrGB, § 7 („Der Soldat trägt sein Gesetzbuch mit sich," Entscheidung des Reichsmilitärgerichts Bd. 25, 257), § 16 des Ges. gegen den Verrat militärischer Geheimnisse v. 3. Juni 1914.

[10]) Über die einzelnen Prinzipien siehe näheres S. 43 fg.

2. gleichviel, ob der Täter im staatsrechlichen Sinne In- oder Ausländer ist, der Hochverrat [11]), sog. Realprinzip [10]),

3. gleichviel, ob der Täter In- oder Ausländer, das angegriffene Rechtsgut ein in- oder ausländisches ist, die Münzverbrechen [12]), sog. Universalprinzip [10]),

4. wenn der Täter zur Zeit der Tat ein Deutscher war oder es später wurde, alle anderen Verbrechen und Vergehen, sofern die Handlung auch nach den Gesetzen des Begehungsortes strafbar ist [13]). Bei Neubürgern muß überdies von seiten des ausländischen Staates Strafantrag gestellt sein, auch ist das ausländische Recht anzuwenden, soweit es milder ist (sog. stellvertretendes Strafrecht [14]).

Das geltende Recht beschränkt sich aber nicht auf die materiell strafrechtliche Seite, sondern greift auch auf das Gebiet des Strafprozesses und Strafvollzuges über. Es bestimmt, daß hinsichtlich der Auslandstaten kein Verfolgungszwang besteht [15]) (sog. Opportunitätsprinzip), wie dies bei inländischen Delikten der Fall ist, § 153 StPO (sog. Legalitätsprinzip). Das ausländische freisprechende Urteil, die im Ausland verbüßte Strafe, die ausländische Verjährung oder Begnadigung, der Mangel des nach ausländischem Recht erforderlichen Strafantrags hindert eine Verfolgung [16]) in den Fällen des stellvertretenden Strafrechts. Die im Ausland vollzogene Strafe ist auf jeden Fall bei abermaliger inländischer Verurteilung anzurechnen.

Die im Ausland begangenen Übertretungen werden nur bei Vorliegen besonderer Gesetze oder Staatsverträge verfolgt.

---

[11]) Siehe auch § 298 StrGB, §§ 155, 160 MStrGB, § 3 des Küstenfrachtfahrtges. v. 22. Mai 1881, § 43 des Ges. über das Auswanderungswesen vom 9. Juni 1897, § 24 d. Ges. betr. das Flaggenrecht der Kauffahrtschiffe vom 22. Juni 1899 in der Fassung vom 29. Mai 1901, § 121 der Seemannsordnung vom 2. Juni 1902, § 11 d. Ges. zum Schutz der Republik vom 21. Juni 1922, und einige weitere in LK zu § 4 Anm. 4 angeführten Nebengesetze.

[12]) Ebenso Dynamitverbrechen nach § 12 des Sprengstoffges. vom 9. VI. 1884, Sklavenraub und Sklavenhandel nach § 5 des Ges. vom 28. Juni 1895. Vgl. auch das internationale Übereinkommen zur Bekämpfung des Mädchenhandels vom 4. Mai 1910 und die internationale Übereinkunft zur Bekämpfung des Frauen- und Kinderhandels vom 30. Sept. 1921.

[13]) Die §§ 102 und 103 StrGB stellen auf Gegenseitigkeit ab.

[14]) Darüber siehe S. 49.

[15]) Eine Ausnahme machte §§ 1 und 2 des Ges. zur Verfolgung der Kriegsverbrechen und Kriegsvergehen vom 18. Dez. 1919 in der Fassung der Novellen vom 24. März 1920 und vom 12. Mai 1921.

[16]) Ausnahme § 37 StrGB.

§ 3.

Das zeitliche und räumliche Geltungsgebiet des Strafgesetzes nach den Vorläufern des E 27.

Die auf dem Gebiete des Strafrechts einsetzenden Reformversuche machten auch vor dem intertemporalen und internationalen Strafrecht nicht Halt. So bestimmte der VE:

§ 2. Eine Handlung kann nur dann bestraft werden, wenn sie zur Zeit der Begehung gesetzlich mit Strafe bedroht war.

Wird das Gesetz bis zur Aburteilung geändert, so kommt das dem Täter günstigste Gesetz zur Anwendung.

Wird es aufgehoben, so fällt die Strafbarkeit fort.

§ 3. Die Strafgesetze des Reichs finden Anwendung auf alle in dessen Gebiet begangenen strafbaren Handlungen, auch wenn der Täter ein Ausländer ist.

§ 4. Nach den Strafgesetzen des Reichs kann verfolgt werden: 1. ein Deutscher, welcher im Ausland eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehen ist; 2. ein Ausländer, welcher im Auslande eine hochverräterische Handlung gegen das Reich oder einen Bundesstaat, ein Münzverbrechen, einen Meineid in einem bei einer deutschen Behörde anhängigen Verfahren, oder welcher gegen einen Deutschen, einen Beamten des Reichs, eines Bundesstaats oder eines Schutzgebiets oder als ein solcher Beamter eine nach den Gesetzen des Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehende Handlung begangen hat.

§ 5. In den Fällen des § 4 Nr. 1 ist die Verfolgung auch zulässig, wenn der Täter erst nach Begehung der strafbaren Handlung Deutscher geworden ist. Für diesen Fall gelten, soweit nicht eine der in § 4 Nr. 2 bezeichneten strafbaren Handlungen in Betracht kommt, folgende Vorschriften: 1. das Gesetz des ausländischen Begehungsorts ist anzuwenden, wenn dieses für den Täter günstiger ist; 2. die Verfolgung bleibt ausgeschlossen, a) wenn die Handlung durch die Gesetze des Auslandes nicht mit Strafe bedroht ist, b) der nach den Gesetzen des Auslandes zur Verfolgung der Handlung erforderliche Strafantrag nicht gestellt worden ist, c) von den Gerichten des Auslandes über die Handlung rechtskräftig erkannt und entweder eine Freisprechung erfolgt oder die ausgesprochene Strafe vollzogen, oder die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung nach den Gesetzen des Auslandes verjährt oder die Strafe erlassen ist.

§ 6. Im Auslande begangene Übertretungen sind nur dann zu bestrafen, wenn dies durch besondere Gesetze oder Verträge bestimmt ist.

§ 7. Eine auf Grund eines ausländischen Urteils vollzogene Strafe ist, wenn wegen derselben Handlung im Reichsgebiet abermals eine Verurteilung erfolgt, auf die erkannte Strafe in Anrechnung zu bringen.

Der GE 11 brachte folgende Änderungen:

§ 2. Eine Handlung kann nur dann bestraft werden, wenn die Strafe gesetzlich bestimmt war, bevor die Handlung begangen wurde.

Wird das Gesetz bis zur Aburteilung geändert, so kommt das dem Täter günstigste Gesetz zur Anwendung.

Wird es aufgehoben, so fällt auch die bereits erkannte, aber nicht vollzogene Strafe oder sichernde Maßnahme fort.

§ 3. Die Strafgesetze des Reichs finden Anwendung auf alle im Inland begangenen strafbaren Handlungen, auch wenn der Täter ein Ausländer ist.

§ 4. Die Strafgesetze des Reichs finden ferner Anwendung, wenn 1. ein Deutscher oder ein Ausländer im Ausland eine hochverräterische Handlung gegen das Reich oder einen Bundesstaat, ein Geldverbrechen, einen Meineid vor einer deutschen Behörde, einen Frauenhandel, einen Sklavenraub, einen Sklavenhandel oder als Beamter des Reichs, eines Bundesstaats, oder Schutzgebietes in oder bei Ausübung des Amtes eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehen ist; 2. ein Deutscher oder ein Ausländer auf staatenlosem Gebiet gegen einen Deutschen, einen Beamten des Reichs, eines Bundsstaats oder eines Schutzgebiets oder gegen ein Mitglied der Besatzung oder der Passagiere eines deutschen Schiffes oder Luftfahrzeuges eine nach den Gesetzen des Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehende Handlung begangen hat; 3. ein Deutscher im Ausland eine landesverräterische Handlung gegen das Reich oder einen Bundesstaat oder eine Verletzung eines deutschen Bundesfürsten oder Regenten begangen hat; 4. ein Deutscher im Ausland eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehen und, wenn die Handlung in einem ausländischen Staate begangen wurde, durch die Gesetze des Begehungsorts mit Strafe bedroht ist. Das Gesetz des ausländischen Staates, in dem die Handlung begangen wurde, ist anzuwenden, wenn es für den Täter günstiger ist.

Die Bestrafung (Ziff. 4) ist auch zulässig, wenn der Täter erst nach Begehung der Handlung Deutscher geworden ist. In diesem Falle ist jedoch, wenn die Handlung auf staatenlosem Gebiet begangen wurde und der Täter zur Zeit der Begehung einem ausländischen Staate angehörte, das Gesetz dieses Staates anzuwenden, wenn es für den Täter günstiger ist.

§ 5. Ist im Falle des § 5 Ziff. 4 die Handlung in einem ausländischen Staat begangen worden, so ist die Bestrafung ausgeschlossen, wenn von den Gerichten des Auslandes über die Handlung rechtskräftig erkannt und entweder Freisprechung erfolgt oder die erkannte Strafe verbüßt oder erlassen ist.

§ 6. Eine auf Grund eines ausländischen Urteils vollzogene Strafe ist, wenn wegen derselben Handlung im Inland abermals eine Verurteilung erfolgt, auf die erkannte Strafe in Anrechnung zu bringen.

KE 13 sah folgende Regelung vor:

§ 1. Niemand darf wegen einer Tat bestraft werden, für die nicht Strafe gesetzlich bestimmt ist.

§ 2. Die Strafbarkeit der Tat bestimmt sich nach dem Gesetze, das zur Zeit der Begehung gilt.

Wird das Gesetz bis zur Aburteilung geändert, so ist das Gesetz anzuwenden, das die mildeste Beurteilung der Tat zuläßt. Diese Vorschrift steht der Anordnung der in Abschnitt 10 bezeichneten Maßregeln der Besserung und Sicherung nicht entgegen.

Fällt das Gesetz bis zur Aburteilung weg, so erlischt die Strafbarkeit. Dies gilt nicht, wenn das Gesetz nur deshalb wegfällt, weil die in ihm festgesetzte Geltungsdauer abgelaufen ist, oder weil die tatsächlichen Voraussetzungen nicht mehr bestehen, wegen deren es erlassen ist.

§ 3. Die Strafgesetze des Reichs finden Anwendung auf alle im Inland begangenen strafbaren Handlungen.

Ein deutsches Schiff gilt als Inland, auch während es sich im Ausland oder auf offener See befindet.

§ 4. Ein Deutscher oder Ausländer kann nach den Strafgesetzen des Reichs verfolgt werden, wenn er im Ausland begangen hat: 1. eine hochverräterische Handlung gegen das Reich oder einen Bundesstaat, 2. eine landesverräterische Handlung, 3. einen Angriff gegen die deutsche Wehrmacht, 4. ein Verbrechen der Geldfälschung, 5. einen Meineid in einem Verfahren, das bei einer deutschen Behörde anhängig war, 6. Mädchenhandel, 7. ein Verbrechen oder Vergehen gegen einen deutschen Beamten während der Ausübung seines Amtes oder in bezug auf sein Amt, 8. als deutscher Beamter ein Verbrechen oder Vergehen.

§ 5. Ein Deutscher kann nach den Strafgesetzen des Reichs verfolgt werden, wenn er im Ausland begangen hat: 1. eine Tätlichkeit oder Beleidigung gegen den Kaiser, einen Bundesfürsten oder Regenten eines Bundesstaates, 2. einen Angriff gegen die Staatsgewalt oder eine Friedensgefährdung, 3. ein Verbrechen oder Vergehen anderer Art, sofern die Tat durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht war. War der Ort der Tat keiner Staatsgewalt unterworfen, so genügt die Strafbarkeit nach den Gesetzen des Reichs.

Die Verfolgung ist auch dann zulässig, wenn der Täter erst nach der Tat Deutscher geworden ist.

§ 6. Ein Ausländer kann nach den Strafgesetzen des Reichs verfolgt werden, wenn er im Ausland ein Verbrechen oder Vergehen gegen einen Deutschen oder einen deutschen Beamten begangen hat, sofern die Tat durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht war. War der Ort der Tat keiner Staatsgewalt unterworfen, so genügt die Stafbarkeit nach den Gesetzen des Reichs.

§ 7. In den Fällen des § 5 Nr. 3 und des § 6 ist die Verfolgung ausgeschlossen: 1. wenn die Gerichte des Auslandes über die Tat rechtskräftig entschieden haben und entweder auf Freisprechung erkannt oder die Strafe vollzogen ist, 2. wenn nach den Gesetzen des Auslandes die Strafbarkeit der Tat oder die Vollstreckbarkeit der Strafe durch Ablauf der Verjährungsfrist erloschen oder die Strafe erlassen ist, 3. wenn nach den Gesetzen des Auslandes zur Verfolgung ein Antrag erforderlich ist und der Antrag entweder nicht gestellt oder zurückgenommen ist.

§ 8. Wird ein im Auslande Verurteilter wegen derselben Tat im Inlande verurteilt, so ist die ausländische Strafe, soweit sie vollstreckt ist, auf die im Inland erkannte anzurechnen.

Der E 19 bestimmte:

§ 1. Die deutschen Strafgesetze gelten für Taten, die im Inland begangen werden.

Ein deutsches Schiff gilt als Inland, auch während es im Ausland oder auf offener See ist.

§ 2. Ein Deutscher kann wegen einer Straftat, die er im Ausland begeht, nach den deutschen Strafgesetzen verfolgt werden, wenn die Tat auch durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht ist. Die Verfolgung ist zulässig, auch wenn der Täter erst nach der Tat Deutscher geworden ist.

Ein Ausländer kann wegen einer Straftat, die er im Ausland begeht, nach den deutschen Strafgesetzen verfolgt werden, wenn die Tat sich gegen einen Deutschen oder einen deutschen Beamten richtet und auch durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht ist.

Ist der Ort der Tat keiner Staatsgewalt unterworfen, so genügt es, daß die Tat nach den deutschen Gesetzen strafbar ist.

§ 3. Die Verfolgung wegen einer Tat, die im Ausland begangen wird, ist ausgeschlossen: 1. wenn die Gerichte des Auslandes den Täter rechtskräftig freigesprochen haben oder wenn sie ihn rechtskräftig zu Strafe verurteilt haben und die Strafe vollstreckt worden ist, 2. wenn nach den Gesetzen des Auslandes die Tat oder die Strafe verjährt ist oder die Strafe erlassen worden ist, 3. wenn nach den Gesetzen des Auslandes die Tat nur auf Antrag verfolgt wird und der Antrag nicht gestellt oder zurückgenommen worden ist.

§ 4. Unabhängig von den Gesetzen des Tatorts kann nach den deutschen Strafgesetzen verfolgt werden, wer im Auslande begeht: 1. Hochverrat oder Landesverrat gegen das Reich oder ein deutsches Land, 2. ein Vergehen gegen die Wehrmacht, 3. ein Verbrechen der Falschmünzerei, 4. Mädchenhandel, 5. eine Straftat als deutscher Beamter, 6. eine Straftat gegen einen deutschen Beamten während der Ausübung seines Amtes oder in bezug auf sein Amt, 7. einen Meineid in einem Verfahren, das bei einer deutschen Behörde anhängig ist.

Die Vorschrift des § 3 gilt hier nicht.

§ 5. Wird jemand im Ausland wegen einer Tat verurteilt, wegen der er schon im Ausland gestraft worden ist, so ist die ausländische Strafe, soweit sie vollstreckt ist, auf die im Inland zu erkennende Strafe anzurechnen.

§ 6. Die Strafbarkeit bestimmt sich nach dem Gesetze, das zur Zeit der Tat gilt.

Wird das Gesetz, das zur Zeit der Tat gilt, bis zur Aburteilung geändert, so ist das Gesetz anzuwenden, nach dem die Tat am mildesten zu beurteilen ist.

Fällt das Gesetz, das zur Zeit der Tat gilt, bis zur Aburteilung weg, so erlischt die Strafbarkeit.

Die Vorschriften des Absatz 2, 3 stehen der Anwendung eines Gesetzes, das wegen besonderer tatsächlicher Verhältnisse erlassen und wegen Wegfalls dieser Verhältnisse außer Kraft getreten ist, auf die während seiner Geltung begangenen Taten nicht entgegen.

Der bereits dem Reichsrat zur Beschlußfassung vorgelegene E 25, der dem E 27 zeitlich und inhaltlich am nächsten kommt, hat folgende Fassung:

§ 1. Eine Tat kann nur dann mit einer Strafe belegt werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.

§ 2. Die Strafe bestimmt sich nach dem Gesetze, das zur Zeit der Tat gilt.

Wird das Gesetz, das zur Zeit der Tat gilt, vor der Aburteilung geändert, so ist das Gesetz anzuwenden, das für den Täter am günstigsten ist. Vorschriften, die wegen besonderer tatsächlicher Verhältnisse erlassen worden waren, sind auf die während ihrer Geltung begangenen Taten auch noch anzuwenden, nachdem sie wegen Wegfalls dieser Verhältnisse außer Kraft getreten sind.

§ 3. Über Maßregeln der Besserung und Sicherung ist nach dem Gesetze zu entscheiden, das zur Zeit der Entscheidung gilt.

§ 4. Die deutschen Strafgesetze gelten für Taten, die im Inland begangen werden.

Deutsche Schiffe und Luftfahrzeuge gelten als Inland, gleichviel, wo sie sich befinden.

§ 5. Die deutschen Strafgesetze gelten, unabhängig von den Gesetzen des Tatorts, für folgende im Ausland begangene Taten: 1. Hochverrat und Landesverrat gegen das Reich oder eines der Länder, und Vergehen gegen die Wehrmacht oder die Volkskraft; 2. strafbare Handlungen, die jemand als Träger eines deutschen Amtes oder die jemand gegen den Träger eines deutschen Amtes während der Ausübung seines Amtes oder in Beziehung auf sein Amt begeht; 3. Meineid in einem Verfahren, das bei einer deutschen Behörde anhängig ist; 4. Verbrechen der Falschmünzerei; 5. Verbrechen des Frauenhandels und des Kinderhandels.

§ 6. Für andere Taten, die im Ausland begangen werden, gelten, sofern sie auch durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht sind, die deutschen Strafgesetze: 1. wenn der Täter zur Zeit der Tat Deutscher war oder nach der Tat Deutscher geworden ist; 2. wenn der Täter zur Zeit der Tat Ausländer war, im Inland betroffen und, obwohl die Auslieferung an das Ausland zulässig wäre, nicht ausgeliefert wird.

Ist der Ort der Tat keiner Staatsgewalt unterworfen, so genügt es, daß die Tat nach den deutschen Gesetzen strafbar ist.

§ 7. Wird jemand im Inland wegen einer Tat verurteilt, wegen deren er schon im Ausland bestraft worden ist, so ist die ausländische Strafe, soweit sie vollstreckt ist, auf die im Inland zu verhängende Strafe anzurechnen.

§ 8. Wann die Verfolgung einer Tat ausgeschlossen ist oder von der Verfolgung abgesehen werden kann, bestimmen die Prozeßgesetze.

§ 4.

Allgemeines über die Geltung eines Gesetzes.

Ein Gesetz ist in Geltung heißt, es wendet sich an die ihm unterworfenen Personen und gebietet oder verbietet ihnen ein bestimmtes Verhalten. Liegt ein Verhalten vor, das die von dem Gesetz aufgestellten Merkmale hinsichtlich Täter und Tat erfüllt, so treten die an dieses Verhalten geknüpften Rechtsfolgen ein. Der Richter hat das Gesetz anzuwenden. Es bindet also den Übertreter wie den Richter. Nötig ist natürlich, daß das Gesetz bekannt gemacht wurde, damit der Richter es überhaupt kennt. Die Verkündung selbst ist aber nur ein Formalakt, der der Wirksamkeit des Gesetzes weder nützt noch schadet.

Das zeitliche und räumliche Geltungsgebiet eines Gesetzes bezeichnen heißt also, feststellen, während welcher Zeit und innerhalb welchen Gebietes eine Handlung begangen sein muß, mit anderen Worten, welches zeitliche und räumliche Merkmal ein Verhalten aufzuweisen hat, damit es unter das Gesetz fällt.

Die Vorschriften, die die zeitlichen und räumlichen Merkmale einer Handlung festlegen, sind kein Strafrecht im engeren Sinne mehr, sondern Strafanwendungsrecht. Sie enthalten keine unmittelbaren Bestimmungen über Verbrechen und Strafe.

§ 5.

Der Begriff Gesetz in zeitlicher Hinsicht und der Gesetzgeber.

Die Gesetze haben, wie alles Menschenwerk, natürlich kein ewiges Leben. Mit den Menschen, mit dem Fortschritt der Erkenntnis, mit der Veränderung der sozialen, wirtschaftlichen und moralischen Beziehungen wandeln sich auch die Anschauungen über Recht und Unrecht, über Zweckmäßigkeit und Unzweckmäßigkeit. Immer aber ist es der Wille des Gesetzgebers, der frei und unabhängig den Anfang und das Ende eines Gesetzes bestimmt.

In Kraft tritt das Gesetz nach den allgemeinen Regeln des Staats- und Verwaltungsrechts, also, soweit es sich um Reichsrecht handelt und nichts anderes bestimmt ist, mit Ablauf von 14 Tagen nach Ausgabe des Reichsgesetzblattes in der Reichshauptstadt, Art. 71 RV. (sog. Vakationsfrist). Außer Kraft tritt das Gesetz dadurch, daß der Gesetzgeber es ausdrücklich aufhebt oder daß er es stillschweigend durch ein neues, dieselbe Materie erschöpfend und ausschließlich regelndes Gesetz beiseite schiebt, ferner, daß Gewohnheitsrecht das bisherige Gesetz unterhöhlt oder gar, daß der Gesetzgeber dem Gesetz von vornherein nur eine beschränkte Lebensdauer zubilligt.

§ 6.

Der Begriff Gesetz in räumlicher Hinsicht[17]) und der Gesetzgeber.

Die Befugnis des Gesetzgebers, den Herrschaftsbereich seiner Gesetze nach freiem Ermessen zu bestimmen, die sog. Kompetenz-Kompetenz wird formell überall anerkannt[18]). Es gibt keine völkerrechtlichen Vorschriften, die für ihn hier ein Hemmschuh sein

[17]) Hegler (Vorl. u. Str. Abh. 67, 26 fg.) bezeichnet den Ausdruck „räumliches Geltungsgebiet eines Gesetzes" als falsch, da es für Ideale keinen Raum gebe. Räumlich beschränkt ist allerdings nicht das Gesetz, sondern die Strafgewalt, für die das Gesetz das Rückgrat bildet. Auch der vielfach übliche, noch viel ungeheuere Ausdruck „internationales Strafrecht" bezeichnet weder überstaatliches Recht, noch Strafrecht. Trotzdem haben sich beide Ausdrücke derart eingebürgert, daß ein Mißverständnis nicht zu befürchten ist.

[18]) Mendelsohn-Bartholdy, VDA VI, 311.

könnten. Jeder Staat hat de iure die Möglichkeit, seine Strafgewalt im Verhältnis zu anderen Staaten soweit auszudehnen, als ihm dies nützlich erscheint [19]).

Und doch ist die Problemstellung eine ganz andere als bei der Regelung des zeitlichen Herrschaftsgebietes. Denn hier, bei der räumlichen Umgrenzung des Herrschaftsbereiches seiner Gesetze, stößt der Gesetzgeber Schritt für Schritt auf das Gesetzgebungswerk anderer Staaten. Anerkennt er den fremden Staat, so muß er auch dessen Staatstätigkeit respektieren. Die Staaten wachen sogar eifersüchtig darauf, daß dies geschieht. Daher bietet die räumliche Geltendmachung der Gesetze de facto mehr Schwierigkeiten als die zeitliche Geltendmachung. Mit Recht hat Mendelsohn-Bartholdy [20]) ausgeführt, der Gesetzgeber sei zwar nicht äußerlich, völkerrechtlich, aber er sei innerlich gebunden. Sein Machtwort, das ihm sonst als ratio legis ferendae genügen mag, bricht sich hier an der Macht der Tatsachen, die durch die Rivalität der Staaten geschaffen ist. So müssen vor allem anderen staatsmännische Klugheit und internationaler Takt sein Gesetz bestimmen. Die Aufgabe des Gesetzgebers ist daher mehr diplomatischer als juristischer Natur. Es ist für ihn besser, das bestehende Recht nur zu deklarieren, als neues zu schaffen. Der conflict of laws, die Konkurrenz rechtlicher Zuständigkeit, kann in praxi häufig nur schaden und weitere Konflikte heraufbeschwören. Andererseits liegt es im Interesse eines jeden Staates, zu vermeiden, daß strafwürdiges Tun und Treiben, besonders, wenn es ihn selbst berührt, nicht ungestraft bleibe, daß der Täter sich nicht zwischen den verschiedenen Gesetzgebungen hindurchwinde oder seine Tat auf strafrechtsloses Gebiet falle. Allerdings kann bei dieser Betrachtung eine Handlung nur in abstracto strafwürdig erscheinen, in concreto müßte sie erstmals unter ein zuständiges Strafgesetz fallen, damit sie als Verbrechen bezeichnet werden könnte [21]).

Es gibt für kein Strafgesetz als Gesamtbegriff, als Gesetzbuch, sondern nur für das Strafgesetz als Einzelbegriff, als Einzelbestimmung Vorschriften über den räumlichen Geltungsbereich. Ist dieser Geltungsbereich für verschiedene Strafgesetze derselbe, so läßt sich im allgemeinen Teil des Gesetzes für sämtliche Fälle eine Zusammenfassung bilden [22]).

---

[19]) Hegler, Str. Abh. 67, 132 und die zit. Lit.

[20]) VDA VI, 311.

[21]) Darauf hat Koenig, Grundzüge 66 hingewiesen.

[22]) Gegen die übliche Methode, vor allem gegen die Einteilung der Strafgesetze nach ihrer räumlichen Geltung, wendet sich Hofacker, die Reform des StrGB, 13. Es handle sich bei der Frage, in welchem räumlichen Bereich eine Straftat begangen werden könne, nicht um die räumliche Geltung des StrGB in ganzem, sondern um die untergeordnete Frage, welches Merkmal die strafbare Handlung bezüglich des Ortes der Handlung enthalte. Diese Frage falle aber unter den Begriff „strafbare Handlung". Die Stoffanordnung

Man mag darüber streiten, ob es nicht methodisch und systematisch richtiger wäre, zunächst das räumliche und dann das zeitliche Geltungsgebiet des Gesetzes zu behandeln, wie dies der E. 19 tut. Zunächst muß man wissen, wie sich ein Gesetz anderen fremden Gesetzen gegenüber behauptet. Erst dann, wenn dies feststeht, sollte man Bestimmungen treffen, wie es sich den eigenen Gesetzen gegenüber zu verhalten habe.

Der E. 27 hat die Bestimmungen über die zeitliche Geltung vorangestellt.

§ 7.

Die zeitliche Geltung des Strafgesetzes nach dem E 27.

1. Der Grundsatz: Keine Strafe ohne Gesetz in § 1 E.

Der E stellt an die Spitze des ersten Abschnittes und somit an die erste Stelle überhaupt einen der wichtigsten Grundsätze des modernen Rechtsstaates: nulla poena sine lege, keine Strafe ohne Gesetz, oder genauer, nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali. Es sagt:

§ 1. Eine Tat kann nur dann mit einer Strafe belegt werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.

Jedermann soll auf Grund von Gesetzen wissen oder wenigstens wissen können, was erlaubt und was verboten und strafbar ist [23]). Andererseits soll auch der Staat den Einzelnen in seiner rechtlichen und tatsächlichen Freiheit nur beschränken können, soweit er durch Gesetze hiezu ermächtigt ist [24]).

§ 1. E schließt sich inhaltlich an RV Art. 116 an, der den gleichen Grundsatz, allerdings mit einer sprachlichen Abweichung, als Grundrecht der Deutschen aufführt.

An und für sich erscheint § 1 wegen dieser verfassungsrechtlichen Bestimmung überflüssig [25]). Wenngleich der E sie nochmals und dazu an erster Stelle wiederholt, so soll damit ihre grundlegende Bedeutung für das Strafrecht, ihr Charakter als „strafrechtliches Garantiegesetz [26])" neben ihrer verfassungsrechtlichen

---

(auch die des E 27) verleite zu dem Irrtum, als ob die räumliche Reichweite etwas außerhalb der strafbaren Handlung sei.

An und für sich wird aber der räumliche Geltungsbereich eine Handlung seiner Natur nach stets etwas anderes sein als die gewöhnlichen Begriffsmerkmale, die eine Handlung aufzeigen muß, um strafbar zu sein. Die Frage, ob ein Gesetz für eine Handlung gilt, steht logisch vor der Frage, ob die Handlung strafbar ist.

[23]) Finger GS 92, 80.
[24]) Beling GS 91, 352.
[25]) Lobe GS 92, 61.
[26]) Wachenfeld GA 69, 215.

Seite nocheinmal zum Ausdruck gebracht sein. Im Interesse eines einheitlichen Gesetzbuches, in dem sich alle wichtigen Vorschriften materiellrechtlicher Art finden sollen, ist dies zu begrüßen.

Die RV und vorher schon § 2 StrGB. reden von „Handlung", der E von „Tat", die mit Strafe belegt werden könne. Lobe[27]) fürchtet nun, daß hier philologische Auslegung eines Tages einen Unterschied heraustifteln könne. Der Sprachgebrauch des Lebens benützt aber beide Ausdrücke in gleichem Sinne und auch die Rechtslehre hat bislang keinen nennenswerten Unterschied zwischen Straftat[28]) und strafbarer Handlung gemacht. Die neue Bezeichnung findet sich seit dem KE 13. Sie soll — hier wird pro futuro nicht mit Unrecht eine gewisse gesetzestechnische Unterscheidung gemacht — die konkretisierte Handlung, das auf ein bestimmtes Strafgesetz bezogene Verbrechen im Gegensatz zu Handlung als dem Allgemeinausdruck für verbrecherisches Tun überhaupt, ohne Rücksicht auf die Verwirklichung eines konkreten Tatbestandes, schärfer hervorheben. Das Wort Handlung findet sich im E da gebraucht, wo von den allgemeinen Voraussetzungen verbrecherischen Handelns, von den Tatbestandsmerkmalen im weiteren Sinne, die Rede ist und der engere Tatbestand im einzelnen nicht aufgeführt wird, so z. B. im zweiten Abschnitt: die „strafbare Handlung", umfassend „die vorsätzliche Handlung", „die fahrlässige Handlung", „die rechtswidrige Handlung", „Handlung im Rechtsirrtum", „in Notwehr", „in Notstand"[29]). Lobe[30]) begrüßt die neue Ausdrucksweise, da sie das Ergebnis eines Handelns, das factum darstelle, während „Handlung" ein Tätigsein, ein facere bezeichne.

Der E 27 und die RV Art. 116 reden von der „Strafbarkeit", die gesetzlich bestimmt sein müsse, wenn eine Tat (oder Handlung) mit Strafe belegt werden soll, während das geltende Recht erklärt, die „Strafe" müsse gesetzlich bestimmt sein. Die Fassung des E ist wohl in erster Linie auf die der RV zurückzuführen. Durch diese Abweichung ist die Frage aufgetaucht, ob sich nicht die lex ferenda hier sachlich von der lex lata unterscheide, ob nicht damit der erste Schritt gemacht sei zur sog. „unbestimmten Strafe" und zur „unbestimmten Verurteilung". Das Reichsgericht[31]) hat sich bezüglich des Verhältnisses von RV Art. 116 zu § 2 StrGB auf den Standpunkt gestellt, daß § 2 durch Art. 116 RV ersetzt sei. Nötig sei nach dem Ausdruck Strafbarkeit nicht, daß das zur Zeit der Begehung der Tat geltende Gesetz, das eine bestimmte Strafart

---

[27]) a. a. O.
[28]) Gegen das Wort Straftat Traeger in GS 92, 289.
[29]) § 17 E versteht allerdings unter Tat auch die bloße Tätigkeit, Wachenfeld a. a. O.
[30]) JW 1925, 882.
[31]) Im Band 56, 318.

androhe, einen bestimmten Strafrahmen habe. Zweifellos bringt die RV (und mit ihr der E) nicht mehr scharf zum Ausdruck, daß auch die „Strafe" eine gesetzlich bestimmte sein müsse.

Eine Bestrafung könnte demnach schon erfolgen, wenn das Gesetz nur die Strafbarkeit einer Tat bestimmt hat, ohne daß die Strafdrohung, wenigstens relativ, umgrenzt wäre. Auch die Begründung zum E [32]) führt aus, daß nur die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt sein müsse. Es wird fürderhin nicht darauf ankommen, daß die Strafe auch in ihren Grenzen festgelegt ist, sondern es muß nur die Strafwürdigkeit einer Tat feststehen, vor allem aber muß die Strafdrohung nicht mit der zur Zeit der Aburteilung geltenden identisch, die ursprünglich angedrohte Strafe nicht die nachträglich verhängte, sein. Es steht zwar auch das geltende Recht nicht auf dem Standpunkt, daß die angedrohte und die verhängte Strafe nach Art und Umfang einander gleich sein müssen. Das ergibt sich aus § 2, II StrGB, der diese Verschiedenheit gerade berücksichtigt. An der Bestimmtheit der Strafdrohung für jeden einzelnen Tatbestand hat es aber bei Gestaltung der einzelnen Tatbestände festgehalten. Die Strafe hat sich vorher legitimiert, bevor sie den Verbrecher ergreift. Zufolge dieser genauen Bestimmtheit und der ebenso genauen Festlegung der einzelnen Strafabstufungen konnte v. Liszt [33]) mit Recht sagen, daß das Strafgesetz die magna charta des Verbrechers sei. Nach dem E soll es aber zur magna charta des Richters werden: Der Staat verhängt nicht mehr ein bestimmtes Übel gegen den Missetäter, sondern er hat durch dehnbare Strafbestimmungen, die der Richter gegen oben und unten nach seinem freien Ermessen weiten kann — von Absehung von Strafe über die Zulassung der custodia honesta (Einschließung) bis zu den „besonders schweren Fällen" —, Strafgesetze geschaffen, die sich nicht selten der Unbestimmtheit der Strafe stark annähern. Deshalb fürchtet Beling [34]) auch, daß der E bereits der Schrittmacher für das künftige Fallenlassen der Strafdrohungen überhaupt sei und daß an Stelle der gesetzmäßigen Gebundenheit eines Tages die Willkür trete. Besorgt ruft er aus: „Wohin treiben wir? Sollen wirklich die Zeiten der absolut unbestimmten Strafdrohungen (der Diebstahl wird bestraft) wieder erneuert werden?" Schuld daran ist aber weniger die Bestimmung des § 1 als die Regelung der einzelnen Strafdrohungen im besonderen Teil des E.

Bei einer intensiven Interpretation wird man fordern müssen, daß die „Strafbarkeit" nur dann bestimmt ist, wenn man nicht nur weiß, daß bestraft wird, sondern auch wie bestraft wird. Damit wären die poenae arbitrariae ausgeschlossen.

---

[32]) S. 4.
[33]) Lehrbuch 113.
[34]) GS 91, 352 fg.

Wohl wäre es besser, dies im Gesetz unumwunden zum Ausdruck zu bringen, etwa dadurch, daß gesagt würde: „wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt und umgrenzt war".

Die Strafbarkeit muß „gesetzlich" bestimmt sein. Hier ist allgemein von Gesetz die Rede im Gegensatz zu den §§ 5—7, die nur von den Strafgesetzen „des Reichs" reden. Es kommt daher dieser Bestimmung, wie der gleichlautenden der §§ 2 und 3, eine Allgemeinbedeutung zu, die sich auf das gesamte Reichs- und Landesstrafrecht bezieht. Bindig[35]) will „statt der üblichen Vagheit" gesetzlich sagen durch ein deutsches Reichs- oder Landesgesetz.

Gemeint ist der schriftliche Rechtssatz, nicht etwa Gewohnheitsrecht[36]). Eine in der tatsächlichen Übung sich äußernde Rechtsüberzeugung kann nie die Kraft haben, irgend eine Tat zu einer strafbaren zu machen. Es muß die ausdrückliche Willenserklärung der rechtssetzenden Staatsgewalt vorliegen. Auch eine auf Gewohnheitsrecht beruhende Strafdrohung wäre nach dem oben ausgeführten nicht möglich, da der Begriff Strafbarkeit auch die Strafdrohung umfaßt. Gewohnheitsrecht gilt nur, soweit das Gesetz im Tatbestand ausdrücklich oder stillschweigend darauf verweist (z. B. fremde bewegliche Sache). Es braucht sich aber zweifellos nicht nur um ein Gesetz im engeren Sinne handeln, sondern jede, auf staatsrechtlich zulässige Art zustande gekommene Strafbestimmung, also auch die Verordnung[37]), hat strafbegründente Wirkung.

Fernerhin ist mit der Forderung der „gesetzlichen" Bestimmtheit ausgesprochen, daß auch die Anwendung der Analogie, die Übertragung der Strafbarkeit auf andere, ähnliche, verwandte Fälle unzulässig ist[38]).

Auch eine Strafbestimmung, die sich nur auf völkerrechtliche Abmachung gründen würde, genügt trotz Art. 4 RV noch nicht, die Strafbarkeit einer Tat zu begründen, da die Strafbarkeit nicht „gesetzlich" fixiert ist.

Die Befugnis des Gesetzgebers, einen vor der Verkündung liegenden Zeitpunkt für das Inkrafttreten des Gesetzes zu bestimmen, ist also für Strafgesetze ausgeschlossen.

2. Der Grundsatz der Anwendung des Gesetzes der Tatzeit in § 2 E.

Die Strafe bestimmt sich nach dem Gesetz, das zur Zeit der Tat gilt, § 2, 1, oder genauer, das zur Zeit „der Begehung der Tat" gilt.

---

[35]) GS 77, 7.

[36]) Dies gilt nach herrschender Meinung nicht, soweit durch desuetudo ein Strafanspruch ausgeschlossen, aufgehoben oder gemildert wird (sog. derogierende Kraft des Gewohnheitsrechts). Siehe darüber Olsh. zu § 2 Anm. 4. Anders das englische Recht.

[37]) Für das geltende Recht siehe Olsh. zu § 2 Anm. 6.

[38]) Anders das schottische Recht.

Wann eine Tat begangen ist, bestimmt nunmehr in Erledigung des bisherigen Streites § 8, II E [39]).

Die Regelung des § 2, 1 gilt für die Hauptstrafen. Dasselbe gilt für Nebenstrafen und Nebenfolgen, § 2, 2. Darunter fallen diejenigen „Straf"maßnahmen, auf die der Richter nie selbständige, für sich allein, ohne Verbindung mit einer Hauptstrafe, erkennen kann. In Betracht kommen die im 7. Abschnitt aufgezählten Straffolgen: Verlust der Amtsfähigkeit §§ 46—48, Verlust des Wahl- und Stimmrechts §§ 49, 50, Bekanntmachung der Verurteilung § 51, Einziehung §§ 52—54.

De lege lata fehlt eine dem § 2 E entsprechende Bestimmung. Sie erscheint streng genommen auch nicht unbedingt nötig, ist aber im Hinblick auf § 3 E zu begrüßen [40]). Wenn der E die Nebenstrafen und Nebenfolgen aufgenommen hat, die im E 25 den Maßregeln der Besserung und Sicherung gleichgestellt waren, so erscheint dies mit Rücksicht auf ihre überwiegende Bedeutung als Strafe und nicht als Maßregel der Besserung und Sicherung durchaus gerechtfertigt. Zweifeln könnte man nur hinsichtlich der Einziehung. Aber da diese einmal als Nebenstrafe (das Gesetz wird hier den farblosen Ausdruck Nebenfolge am besten brauchen können), das andere Mal eher als Maßregel der Besserung betrachtet werden kann, und eine Unterscheidung nur schwer möglich ist, so wird man sich mit der Regelung zufrieden geben können.

3. Das Problem bei Verschiedenheit der Gesetze zwischen Tat und Urteilszeit.

Es ist gewissermaßen selbstverständlich, daß ein Strafgesetz alle nach seinem Inkrafttreten begangenen Handlungen in seinen Bann ziehen will und ziehen muß. Sobald es sich aber darum dreht, wie sich das Gesetz den Handlungen gegenüber zu verhalten habe, die unter der Herrschaft des vorhergehenden Gesetzes begangen und unter der Herrschaft eines neuen Gesetzes abgeurteilt werden, beginnt der Streit der Wissenschaft und nur der Wille des Gesetzgebers hat eine einheitliche Beantwortung für die Rechtssprechung geschaffen.

Diese Frage der zeitlichen Kollision der Gesetze entscheidet § 3. Ändert sich das Gesetz, das zur Zeit der Tat gilt, vor der Aburteilung, so ist das für den Täter günstigste Gesetz anzuwenden, § 3, 1 [41]) (Grundsatz der Anwendung des milderen Gesetzes). Die Begründung führt mit ihren eigenen Worten nicht heraus, sondern

---

[39]) Eine Tat ist zu der Zeit begangen, zu der der Täter gehandelt hat oder hätte handeln müssen. Wann der Erfolg eintritt, ist nicht maßgebend.

[40]) Darüber siehe S. 25 fg.

[41]) Der E 25 brachte die Bestimmung des § 3 in einem besonderen Absatz seines § 2. Die nunmehrige Trennung ist zu begrüßen.

hinein in den Streit, ob diese Lösung richtig ist. Sie sagt: die Regelung des Entwurfes beruhe „auf dem Gedanken, daß in dem neuen Gesetz eine geläuterte Rechtsauffassung zum Durchbruch gelangt [42])".

Traeger [43]) unterscheidet vier Lösungsmöglichkeiten für den Fall, daß das Gesetz der Tatzeit bis zur Aburteilungszeit sich ändert. Anzuwenden ist: 1. das ältere Gesetz, d. h. das Gesetz der Handlung unbedingt, 2. das ältere Gesetz grundsätzlich, das neue Gesetz, d. h. das Gesetz der Aburteilung dann, wenn es milder ist, 3. Das neue Gesetz grundsätzlich, das ältere dann, wenn es milder ist, 4. das neue Gesetz grundsätzlich dann, wenn die Handlung schon vorher unerlaubt war.

Der Streit dreht sich nun darum, welche von den vier Lösungen die gerechteste und brauchbarste darstellt.

Eine Regelung, das Gesetz der Tat unbedingt anzuwenden, findet sich wohl nirgends.

Mit desto größerer Entschiedenheit sind die drei anderen Standpunkte vertreten worden. Eine Stellungnahme ist zugleich eine Stellungnahme für oder gegen die Regelung des E. Die verschiedenen Fälle erörtern, heißt zugleich den E prüfen.

Der Kampf für die unbedingte Rückwirkung des neueren Gesetzes auf alle unerlaubten Handlungen hat vor allem Traeger [44]) geführt. „Denn", führt er aus, „wird durch jedes neue Gesetz eine vernünftigere und gerechtere Regelung der Lebensverhältnisse wirklich oder auch nur vermeintlich erzielt, so erscheint es zunächst selbstverständlich, daß das neue, bessere Gesetz, sobald als möglich und wo immer nur möglich, angewendet werde." Das besserer Einsicht entsprungene und mit dem geläuterten Rechtsbewußtsein der Gegenwart harmonierende Gesetz ist auf alle Fälle der Idee nach das bessere, gerechtere und angemessenere. „Das geläuterte Rechtsbewußtsein" zeigt sich aber nicht allein in der milderen, sondern auch in der strengeren Beurteilung einer Übeltat. Der Richter soll nicht in die Lage gebracht werden, ein veraltetes Gesetz anzuwenden. Aus der Erwägung, „daß ein Gesetz der Ausdruck dessen ist, was jeweils gerecht ist, ergibt sich die Forderung unbedingter Rückwirkung aller Gesetze [45])".

Überall findet sich die Einschränkung, daß eine vorher erlaubte Handlung keineswegs nachträglich bestraft werden könne. Das ergibt sich „aus der Tradition des Rechts [46])", aus der Vernunft [47]),

---

[42]) S. 6.
[43]) VDA VI, 321.
[44]) VDA VI, 333 fg.
[45]) Finger Lehrbuch, 138.
[46]) Rittler StrGE 46.
[47]) Traeger VDA VI, 347.

sowie von vornherein daraus, daß der Handlung das Verbrechensmerkmal der Rechtswidrigkeit fehlte.

Ist jedoch die Handlung bisher verboten und rechtswidrig, wenn auch straflos gewesen, so soll das neue Gesetz, das sie nunmehr zu einer strafbaren macht, ex post auf sie angewendet werden. Andernfalls werde der Staat zum Sklaven der Vergangenheit [48]). Traeger [49]) verweist hier auf den Fall der Entwendung elektrischer Energie, der erst durch das Gesetz vom 9. April 1900 für strafbar erklärt wurde. Hier habe niemand verstehen können, daß nicht auch vorher begangene Taten trotz ihrer Strafwürdigkeit hätten gestraft werden können.

Die andere Meinung geht dahin, daß grundsätzlich immer das Gesetz der Tatzeit anzuwenden sei, das neuere Gesetz aber nur ausnahmsweise, wenn es milder ist. Denn nur dann sei seine Anwendung gerechtfertigt. Die Anwendung des früheren Gesetzes sei deshalb geboten, weil die Rechtsordnung das Vertrauen des Individuums in die zur Zeit der Handlung bestehenden Gesetze nicht täuschen dürfe [50]). Wenngleich auch der Gesetzesübertreter im Regenfalle keine bestimmte Vorstellung von dem Umfang der ihm drohenden Strafe habe, so sei das Gegenteil häufig doch nicht ausgeschlossen (z. B. hinsichtlich der Delikte der §§ 153 175, 185, 218, 360 StrGB), namentlich wenn es sich um eine moralisch nicht verwerfliche Tat handelt (§§ 81, Z. 2, 201 StrGB), und der Täter gerade mit Rücksicht auf die angedrohte Strafe sich zu der Handlung entschließt, bei einer erheblich schwereren Strafe aber von ihr Abstand nehmen würde. Es darf vor allen Dingen nicht übersehen werden, daß die strenge Strafe für den Täter auch eine stärkere Hemmung bedeutet.

Gegen die Rückwirkung des strengeren Gesetzes haben sich hauptsächlich die italienischen Juristen ausgesprochen, weil die Rückwirkung eine unermeßliche Unsicherheit für alle Bürger und eine Gefährdung der Garantie staatsbürgerlicher Freiheit darstelle. „Der Grundsatz der Nichtrückwirkung ist eine Maxime, die als die stärkste Garantie für die Sicherheit der Bürger zu betrachten ist [51])." Der Verbrecher hat durch seine Straftat eine diritto acquisito, ein droit acquis, ein wohlerworbenes Recht auf die angedrohte Strafe erlangt.

Die Strafgesetzgebung kann sich deshalb nachträglich nicht mehr Rechte beilegen, als sie bei Begehung der Tat besaß. Wenn der Schutz der erworbenen Rechte im Zivilrecht gilt, so muß er

---

[48]) Beling ZStrW 17, 321.
[49]) GS 77, 102.
[50]) V. Bar, Gesetz und Schuld I, 72, 84.
[51]) Crivellari il codice penale per il regno d'Italia interpretato 1890, Vol. I, 112, und die übrigen bei Traeger, VDA VI, 350 zit.

auch der Staatsgewalt gegenüber gelten, die die wichtigsten Güter des Menschen, allem voran die Freiheit, bedroht.

Wenn der Strafanspruch, den der Staat unmittelbar durch die Begehung der Tat nach seinem Gesetze erwirbt, späterhin von dem Staate nicht oder nicht in vollem Ausmaße geltend gemacht wird, so ist das nur ein Akt der Gnade, der nicht einzeln, sondern aus gesetzgebungspolitischen Gründen allgemein ausgesprochen ist [52]).

Der Verbrecher, so führen demgegenüber die Anhänger der Rückwirkung aus, erlangt durch die Begehung der Straftat keineswegs ein Recht oder einen Anspruch auf bestimmte Strafe. Der Staat geht mit dem Gesetzesübertreter nicht etwa einen Vertrag oder ein vertragsähnliches Verhältnis ein. Der vom Gesetzgeber im voraus aufgestellte Strafrahmen hat nur den Zweck, die richterliche Willkür bei der Beurteilung der einzelnen Taten auszuschließen und gleichartige Fälle gleichmäßig zu bestrafen. Dadurch bindet sich der Gesetzgeber dem Verbrecher gegenüber rechtlich nicht. Auf alle Fälle muß das neue Gesetz insoweit angewendet werden, als es den Verbrecher nicht schwerer trifft als das alte. Dann ist der Verbrecher in seinen Interessen nirgends veletzt, während der Staat durch Anwendung des neuen Gesetzes, das er gerade deshalb erlassen hat, weil es ihm förderlicher erscheint, seinen Interessen dient. „Sind die Vorschriften des neuen Gesetzes gleich streng oder milder, so kann es kein berechtigtes oder selbst rein tatsächliches Interesse der Verbrecher geben, das die Anwendung des neuen Gesetzes verböte [53])." „Der Ausweg aber, wenigstens im Zweifel stets das alte Gesetz anzuwenden, indem ja der Verbrecher sich nicht darüber beschweren könne, daß ihm ein schwereres Übel als das vorausgesehene oder seinerzeit voraussehbare träfe, käme gleichfalls einem sacrificium intellectus gleich und bedeutete einen des Gesetzgebers unwürdigen Verzicht auf die zahlreichen Fortschritte und Errungenschaften des neuen Gesetzes [54])." Im übrigen hängt die Verurteilung eines Verbrechers nicht davon ab, daß er bei Begehung seiner Untat die angedrohte Strafe gekannt hat oder auch nur hat kennen können, und daß er sich durch diese Kenntnis in seinem Handeln hat beeinflussen lassen. „Error iuris criminalis nocet."

Die grundsätzliche sofortige Anwendung des neueren Gesetzes ergibt sich auch aus praktischen Gesichtspunkten. Das neue Gesetz ist dem Richter geläufig, es paßt sich an eine etwa stattgehabte Umwandlung des Strafensystems sofort an. Mit gleichem Rechte müßten übrigens neue Verfahrensvorschriften, soweit sie die Lage des Delinquenten zu verschlechtern geeignet sind, für die unter der

---

[52]) Bekker, Theorie des heut. deutschen Strafr. 222.
[53]) Traeger VDA VI, 346 fg.
[54]) Traeger in GS 77, 115.

Herrschaft des alten Gesetzes begangenen Taten ausgeschlossen sein. Denn auch hier kann durch eine wesentliche Änderung, z. B. der Gerichtszuständigkeit oder des Beweisrechts eine Gefahr für die Sicherheit der Bürger entstehen. Der Staat müßte das alte Prozeßrecht und die alte Gerichtsverfassung solange fortbestehen lassen, bis die Verjährungszeit der einzelnen strafbaren Handlungen abgelaufen wäre [55]). Das gleiche ließe sich für Änderungen des Strafvollzugs, die den Verbrecher in erhöhtem Maße beschweren, sagen.

Zum Teil wird unterschieden zwischen natürlichen Verbrechen, res sua sponte sceleratae ac nefariae, und solchen, die erst durch die positive Gesetzgebung den Charakter der Strafbarkeit bekommen haben, z. B. politische Verbrechen. Entsprechend wird „rückwirkende Kraft für alle Gesetze" gefordert, „die Handlungen bedrohen, deren Strafwürdigkeit unabhängig von der positiven Gesetzgebung in der allgemeinen Rechtsüberzeugung vorher feststeht [56])".

Auf dem Standpunkt der Nichtrückwirkung des neuen Gesetzes mit Ausschluß der milderen Vorschriften steht das französische Recht. Für die grundsätzliche Anwendung des neuen Gesetzes mit Ausnahme von dessen strengeren Bestimmungen waren die früheren Gesetzgebungen der deutschen Partikularstaaten. Die Fort- oder Rückwirkung des milderen Gesetzes schreiben wohl alle Kulturstaaten vor, welchen grundsätzlichen Standpunkt sie sonst auch einnehmen mögen.

4. Die ausnahmsweise Rückwirkung des günstigeren Gesetzes der gegebenen Urteilszeit in § 3 E.

Der E steht auf dem Grundsatz der Nichtrückwirkung des neuen Gesetzes, solange dies strenger oder gleich streng ist. Das ergibt sich aus § 3 in Verbindung mit § 2. § 3 stellt eine Regel auf für den wichtigen und praktischen Fall, daß das Gesetz zwischen Tat- und Urteilszeit milder geworden ist. Während sonst allgemein das Gesetz der Tatzeit gilt, soll hier das Gesetz der Urteilszeit gelten. Für das jetzige Recht ist keine Übereinstimmung darüber festzustellen, ob § 2, II die grundsätzliche Fortwirkung des alten oder Rückwirkung des neuen Gesetzes anerkennt [57]). Das Reichsgericht [58]) erklärt, daß es in Zweifelsfällen unerheblich sei, welches Gesetz angewendet werde. De lege ferenda wird dies nicht mehr gelten.

---

[55]) So die amerikanische Rechtsprechung, die den Begriff ex post facto law in einem das Prozeßrecht umfassenden Sinne auslegt.

[56]) R. Schmidt, Die Herrschaft der Ges. 190 fg.

[57]) Für grundsätzliche Nichtrückwirkung Binding HB I, 251; Meyer-Allfeld Lehrbuch 76.

[58]) Bd. 54, 79.

Der E hat die bedeutungsvolle Frage, wann überhaupt eine Änderung des Strafgesetzes vorliege, welche Folge sich aus der Änderung eines außerhalb des Strafrechts liegenden Gesetzes für die Norm ergibt, trotz der heftigen Fehde de lege lata [59]) unbeantwortet gelassen. Daß eine solche Änderung, die die Anwendung des § 2, II StrGB rechtfertigt, gegeben ist, wenn die Strafdrohung und der Strafrahmen anders geworden sind, ist unbestritten. Eine Milderung des Strafgesetzes kann aber auch durch eine Änderung außerstrafrechtlicher, namentlich zivilrechtlicher Bestimmungen, die sich in dem Strafgesetz finden, herbeigeführt werden (z. B. der Begriff des Eigentums, des Geldes wandelt sich, der die Strafrechtsnorm beeinflussende Pflichtenkreis wird eingeschränkt [60]). Auch die Begründung gibt darüber keine Auskunft, inwieweit eine derartige Änderung auch eine Änderung des Strafgesetzes bedeutet, die die Anwendung von § 3 E erheischt [61]).

Der Reichsrat hat die Fassung des E 25: Wird das Gesetz, das zur Zeit der Tat gilt, vor der Aburteilung geändert usw., abgeändert in: Ändert sich das Gesetz usw., ein sprachlicher Mangel, auf den Kahl [62]) hingewiesen hat. Das Gesetz wird geändert und ändert sich nicht selbst.

Das Gesetz muß vor der Aburteilung geändert werden. Auch hier hat der E die nach geltendem Recht bestrittene Frage, ob als Zeitpunkt der Aburteilung die durch den Tatrichter oder die durch den Revisionsrichter erfolgende Entscheidung anzusehen sei, offen gelassen, Das Reichsgericht [63]) hat die Anwendung des § 2, II StrGB auf die Tatgerichte beschränkt, da der Revisionsrichter nur nachzuprüfen habe, ob der Vorderrichter damals das richtige Recht und das Recht richtig angewendet habe. Berner [64]) hat dagegen ausgeführt, daß der materielle Rechtssatz nicht aus prozessualen Gründen unberücksichtigt bleiben dürfe. Die Zeit der Aburteilung dauere so lange, als das Gericht mit dem Urteil zu tun habe. Ebenso führt v. Bar [65]) aus, wenn auch das frühere Gesetz das neue nicht verletzt habe, so sei doch das Revisionsgericht in der Lage, zu erklären, daß es durch das Fortbestehen des Urteils verletzt werde. In zahlreichen romanischen Ländern beschränkt sich die Anwendung nicht auf die Instanzgerichte, sondern man räumt dem neuen Gesetz so lange einen Einfluß ein, als nicht ein endgültiges Urteil vorliegt. Kohler [66]) hat daher vor-

[59]) Siehe darüber Frank zu § 2 Anm. V, LK zu § 2 Anm. IV und V.
[60]) Siehe darüber weiterhin von Calker Strafrecht 17, Käckell, Die Bedeutung des Strafgesetzbegriffs 227, Kohlrausch ZStrW 23, 56.
[61]) Anders der VE 11, Begründung S. 6.
[62]) In den Beratungen des Reichstagsausschusses.
[63]) 22, 327; 41, 177; 46, 337 u. a. Ebenso Gerland, Der Entwurf 65.
[64]) Lehrbuch 209.
[65]) Gesetz und Schuld I, 92.
[66]) GA 58, 291.

geschlagen, das Wort „rechtskräftig" einzufügen, also zu sagen „vor rechtskräftiger Aburteilung", ein Vorschlag, der durchaus zu billigen ist. Das materielle Recht ist stärker als das formelle.

Anzuwenden ist das für den Täter „günstigste" Gesetz. Der E hat nicht die Fassung des § 2, II StrGB übernommen, der das „mildeste" Gesetz zur Anwendung bringt. Die neue Ausdrucksweise, für die schon v. B a r [67]) eingetreten ist, soll eine schärfere Formulierung der im übrigen heute schon bestehenden Rechtsauffassung sein. Während man bei der Fassung des jetzigen Rechts zweifeln konnte, ob unter mildestem Gesetz nur das einzelne, aus dem Strafgesetzbuch herausgegriffene Strafgesetz, oder aber das gesamte Strafgesetz, das Strafrecht in allen seinen Bestimmungen zu verstehen sei — das Reichsgericht [68]) hat sich dahingehend ausgesprochen, daß das mildeste Strafgesetz dasjenige sei, dessen Anwendung auf den konkreten Fall das für den Täter günstigste Ergebnis herbeizuführen vermag —, ist durch nie nunmehrige Fassung außer Frage gestellt, daß das Gesetz in seiner Gesamtheit zur Anwendung und Vergleichung gebracht werden muß. Bei der Prüfung, welches Gesetz das für den Täter günstigste ist, sind nicht nur die Änderungen der Strafdrohung, sondern auch Abweichungen aller Art zu berücksichtigen, so Änderungen der allgemeinen Vorschriften, z. B. über Schuld, Irrtum, Zurechnungsfähigkeit, Notstand, Verjährung, der Einfluß des Willens des Verletzten auf die Strafverfolgung (Strafantrag [69]), künftig Zustimmung oder Verlangen). Es kommt also nicht darauf an, welches Gesetz den niedersten Strafrahmen, insbesondere die niederste Höchststrafdrohung hat, sondern welches Gesetz auf den bestimmten, vorliegenden Fall, der für die Beurteilung nach beiden Gesetzen selbstverständlich der gleiche sein muß [70]), die günstigste Beurteilung zuläßt. Dabei sind die beiderseitigen Tatbestandsmerkmale, die strafausschließenden, strafaufhebenden und strafmildernden Umstände, die Rechtfertigungsgründe und die Bedingungen der Strafbarkeit zu beachten.

Gegen die Berücksichtigung der Verjährungsvorschriften wenden sich folgerichtig alle diejenigen, die entgegen der herrschenden Lehre [71]) diese als reine Prozeßrechtssätze betrachten. Aus anderen Gründen ist F r a n c k e [72]) für eine Rückwirkung der härteren Verjährungsvorschriften: „Weshalb soll eine verwirkte Strafe nicht erlitten werden, wenn der Untergang des Strafanspruchs von dem in Kraft stehenden besten Gesetz gemißbilligt und nur von dem schlechteren, aufgehobenen Gesetz gefordert wird?"

---

[67]) Gesetz und Schuld 98.
[68]) 33, 187; 46, 307; 53, 33; 55, 199.
[69]) G e r l a n d , Der Entwurf 20.
[70]) So für das geltende Recht RG 51, 150.
[71]) Siehe LK zu § 66 Anm. 1 und Lobe GS 92, 60.
[72]) GA 20, 47.

Praktisch bedeutsam ist die Rückwirkung strengerer Verjährungsvorschriften insofern, als der E die Verjährungsfrist für Übertretungen von drei auf sechs Monate erhöht. Die Ansicht Franckes wird sich im Hinblick auf Wort und Sinn des § 3 E schwerlich teilen lassen.

Finger[73]), der den Strafantrag als Bedingung des Klagerechts und nicht als Bedingung des Strafrechts anspricht, will stets ein neu eingeführtes Antragserfordernis rückwirken lassen. Der Strafantrag des Verletzten sei ebensowenig eine Voraussetzung des Verbrechens wie der Strafantrag überhaupt.

Dem Strafantrag ist aber[74]) ein materiell-rechtlicher Charakter nicht ganz abzusprechen. Der Gesetzgeber hat dabei allerdings nicht Rücksicht auf den Verbrecher genommen, welcher Grund ihn im übrigen auch bestimmt haben mag, sein Verfolgungsrecht von dem Antrag des Verletzten abhängig zu machen.

Rittler[75]) ist trotz der neuen Fassung der Meinung, daß man nicht vom günstigeren Strafgesetz, sondern vom günstigeren Strafrecht reden müsse. Dann erst sei der naheliegende Irrtum beseitigt, als käme es nur auf das einzelne Strafgesetz an. Der Ausdruck Gesetz soll aber gegenüber dem Ausdruck Recht, der übrigens ebenfalls in einem weiteren und engeren Sinne gebraucht wird, besagen, daß das Strafrecht generell nur die schriftliche Rechtsnorm kennt.

Gegen die neue Formulierung hat nicht mit Unrecht auch Finger[76]) Stellung genommen, weil die Vorschrift „günstig" nicht dem Wunsch entspringen soll, den Täter möglichst günstig zu stellen, sondern weil sie sich als eine Reflexwirkung der Änderung des objektiven Rechts, ein Verzicht des Staates auf einen ihm zustehenden Strafanspruch darstelle. In der Tat erweckt die Fassung des E den Anschein, als sei der Zweck der Strafe, den Täter möglichst „günstig" zu stellen, während in Wirklichkeit zum Ausdruck kommen soll, daß es nur die Milde des strafberechtigten Staates ist, die zur Anwendung der lex mitior führt. Das Wort milder trifft daher die ratio legis genauer. Es wäre besser zu sagen (gleichzeitig würden dadurch die Bedenken Rittlers zerstreut): das insgesamt (oder in seiner Gesamtheit) für den Täter mildeste Gesetz.

Es ist der ganze Komplex von Rechtssätzen, die das Gesetz (in weiterem Sinne) aufweist, nebeneinander zu stellen und dann die Tat sowohl unter dem Gesichtspunkt des alten wie des neuen Rechts zu prüfen. Dasjenige Gesetz ist anzuwenden, bei dem der Täter von seinem Standpunkt aus am besten wegkommt, also

---

[73]) Das öster. Strafr. I, 203.
[74]) So die herrschende Lehre, siehe LK zu § 61 Anm. 1 und Lobe GS 92, 59.
[75]) StrGE 47.
[76]) GS 92, 90 fg.

evtl. dasjenige, unter dem die Tat überhaupt nicht strafbar ist. Es ist dabei unerheblich, auf welche Art die Beseitigung des Gesetzes erfolgt ist. Der endgültigen Aufhebung steht die vorübergehende Aufhebung oder Suspension gleich [77]). Der E 19 hat unnötigerweise ausdrücklich ausgesprochen, daß günstigstes Gesetz auch dasjenige Gesetz ist, das keine Bestrafung kennt.

Auf alle Fälle darf das alte und neue Strafgesetz nur in allen seinen Bestimmungen zum Vergleich herangezogen werden [78]). Der Tatbestand muß nach dem Wortlaut des § 3 E vollständig während der Geltungsdauer des Gesetzes verwirklicht worden sein. Andernfalls gelten die allgemeinen Rechtsregeln über Teilhandlungen (Vorbereitung und Versuch) unter Berücksichtigung des in § 3 niedergelegten Grundsatzes. Frank [79]) will, wenn das neue Gesetz teils milder, teils strenger ist als das alte, das neue Gesetz nur insoweit anwenden als es milder, nicht als es strenger ist. Dies mag den Billigkeitsgedanken des § 3 zu Ende führen, ist aber deshalb unmöglich, als dadurch ein ganz neues Gesetz, das gar nicht existiert, zur Anwendung kommen würde. Der Verbrecher würde zum Teil aus dem früheren, zum Teil aus dem späteren Gesetz bestraft, eine Mischung, die die eigenartigsten Ergebnisse zeigen könnte.

Damit ist schon das schwierigste Problem für eine praktische Anwendung des § 3, 1 berührt. Welches ist das günstigste Gesetz, wenn das neue Recht schwerere Strafe androht und einen Strafantrag fordert, das alte aber geringere Strafe, dagegen keinen Strafantrag kennt? Oder wenn das eine Gesetz leichtere Strafen, aber fakultativ Nebenstrafen androht? Die Fragen sind so gut wie unbeantwortbar und die Schwierigkeiten verdoppeln und verdreifachen sich, wenn auch noch Zwischengesetze berücksichtigt werden müssen [80]). Dabei sind die sozialen und moralischen Folgen und Einwirkungen einer Strafe auf den Täter gar nicht berücksichtigt, wenn man solche überhaupt beurteilen kann.

Zachariae [81]) will diesen Schwierigkeiten dadurch entgehen, daß er den Verbrecher nach dem Vorbild des mexikanischen Rechts zwischen dem alten und neuen Gesetz wählen läßt. Damit würde aber die Justiz ob ihrer eigenen Unentschiedenheit wenig Ehre machen.

Bei Unvergleichbarkeit der Gesetze gilt der allgemeine Grundsatz: Fortwirkung des alten Rechts, in dubio pro lege actus. Die Unvergleichbarkeit steht der völligen Gleichheit der Gesetze gleich.

---

[77]) Liszt Lehrbuch 117.
[78]) De lege lata RG 58, 238.
[79]) Zu § 2 Anm. IV.
[80]) S. u. S. 30 fg.
[81]) Über die rückwirkende Kraft neuer Strafgesetze 40.

5. Die ausnahmsweise Rückwirkung des günstigsten Gesetzes der möglichen Urteilszeit.

Zu berücksichtigen ist nicht nur das Gesetz zur Zeit der Tat oder zur Zeit der Aburteilung, sondern auch jedes dem Täter günstigere Zwischengesetz, das zwischen diesen beiden Zeitpunkten einmal in Kraft war, also mit anderen Worten, auch die wiederholte, mehrfache Gesetzesänderung. Das ergibt sich eindeutig aus der Fassung: Ändert sich das Gesetz, das zur Zeit der Tat gilt, so ist das günstigste Gesetz (Superlativ!) anzuwenden.

Auch dieser Grundsatz hat im Schrifttum seine entschiedenen Befürworter und Gegner gefunden. Der Verbrecher darf nicht für die Langsamkeit der Justiz büßen. Das verlangt „la faveur de l'humanité [82])". In dem raschen Wechsel der Gesetze offenbart sich „immerhin eine bisherige Unsicherheit und Unbeständigkeit", die die Anwendung des milderen Gesetzes als Gnadenerweisung rechtfertigt [83]). Zuweilen hat der Schuldige „im Vertrauen auf das mildeste Gesetz sich der Justiz übergeben" oder wenigstens gestanden oder auf falsche Ausflüchte verzichtet, insbesondere wird es für gewöhnlich nur Zufall sein, daß das Verbrechen nicht noch unter der Herrschaft des Zwischengesetzes zur Aburteilung gelangte [84]).

Gegen die Berücksichtigung der Zwischengesetze ist Berner [85]) anläßlich der Schaffung des Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund in die Schranken getreten. Wenn man das Zwischengesetz mit Recht anwenden wolle, „so müßte dies nach Gründen und nicht bloß nach Vorbildern geschehen. Wäre bloß Milde, auch wo Gründe für dieselbe fehlen, allemal das Vorzüglichere, so wäre das Vorzüglichste, überhaupt nicht zu strafen." „Soll sich der Verbrecher darüber beschweren können, daß die staatlichen Gerichte für den Andrang des Verbrechertums nicht zahlreich genug sind, um schnelle Justiz zu üben [86])", ganz abgesehen davon, daß der Verbrecher gewöhnlich sich gar nicht der Gerechtigkeit zur Bestrafung stellt, sondern sich ihrem Arm zu entwinden sucht, sei es, daß er sich verbirgt oder daß er leugnet? Und wenn der Verbrecher tatsächlich einmal im Vertrauen auf das in der Zwischenzeit in Kraft getretene Gesetz aus dem Dunkel hervortritt und sich zu seiner Missetat bekennt — übrigens ein seltener Fall und für gewöhnlich kein sonderlich heldenhafter Entschluß —, so mag hier die Begnadigung helfen. Keineswegs darf man aber auf einem Ausnahmefall ein Prinzip aufbauen. Andernfalls „wird die Milde dem Täter gegenüber zum allein maßgeblichen Prinzip erklärt [87])".

[82]) Trébutien, Boitard, zit. bei Traeger VDA VI, 378.
[83]) Seeger, Über die rückwirkende Kraft neuer Strafges. 126.
[84]) H. Meyer, Lehrbuch 111.
[85]) Wirkungskreis des Strafgesetzes 54 und Kritik 6.
[86]) Traeger, VDA VI, 378.
[87]) Rittler, StrGB 47.

Auch entspricht „der geläuterten Rechtsauffassung“ nicht etwa ein wiederaufgehobenes Gesetz, sondern das Gesetz der Läuterungszeit, das ist das des Urteils. Man mag noch das mildere Gesetz der Tatzeit anwenden. „Die Anwendung des mildesten Zwischengesetzes läßt sich vernünftigerweise nicht begründen [88]) [89]).“

Die Anwendung des günstigsten Gesetzes findet ihre Begründung in der „natürlichen Billigkeit [90])“. Sie ist eine Milde, die juristisch nicht zu begründen, aber doch zu billigen ist [91]). H. Meyer [92]) geht noch weiter; er sieht den Grundsatz der Anwendung des günstigsten Gesetzes als im Recht begründet an.

Hier ist zu sagen: Das alte Gesetz hat die Tat z. Zt. ihrer Entstehung beherrscht; nach ihm hat der Verbrecher seine Strafe „verdient“, verdient im Zeitpunkt der Begehung, gleich nach der Tat, nicht sich selbst gegenüber als „wohlerworbenes Recht“, sondern der Allgemeinheit gegenüber. Dieses Moment ist stärker als die Rücksichtnahme auf die menschliche Unzulänglichkeit, die den Verbrecher nicht gleich für seine Tat bestrafen kann. Der Strafanspruch, der einmal entstanden ist, soll auch bestehen bleiben. Er ist bis zur Aburteilung mit oder ohne Willen des Staates „gestundet“, wo er alsdann nach formellen Gesichtspunkten auf seine materielle Berechtigung untersucht wird. Daher rechtfertigt sich auch die grundsätzliche Fortwirkung des Gesetzes. Sie entspricht mindestens insolange dem Volksbewußtsein, als nicht zwischen dem alten und neuen Gesetz ein zu großer Unterschied in der Bestrafung besteht, denn nur insoweit „läutert“ das Volk seine Rechtsauffassung. Das strengere, neue Recht wird zwar wegen des Vorrechts des früheren Gesetzes niemand rückwirken lassen, wohl aber das entschieden mildere, obwohl es auch hier am ersten der Gerechtigkeit entspräche, eine Abstufung zwischen neuem und altem Recht zu suchen (schon mit Rücksicht auf die bereits abgeurteilten Fälle). Da sich aber die Grenze nicht ziehen läßt, von der ab eine Anwendung des neueren und milderen Gesetzes als gerecht empfunden wird, und andererseits eine Zwischenstufe zwischen neuem und altem Recht der gesetzlichen Grundlage entbehrt, so ist es allerdings eine Forderung der Billigkeit, bei jeglicher Milderung des Gesetzes das dem Täter günstigere Gesetz zur Anwendung zu bringen. Diese Billigkeit fußt in ihren Anfangsgründen auf dem alten Rechtsgrundsatz, wonach jeder Zwiespalt in der Beurteilung eines Verbrechens, insonderheit, ob die Anwendung dieses oder jenes Gesetzes gerecht sei, in dubio pro reo, also durch Anwendung

[88]) Finger GS 92, 91.

[89]) Gegen die Berücksichtigung der Zwischengesetze auch Hällschner, Das gem. deutsche Strafr. I, 125, Lehmann, Das zeitliche Herrschaftsgebiet 62, Merkel, Lehrbuch 273.

[90]) Begründung zum VE, 5.

[91]) Liszt, Lehrbuch 116.

[92]) Lehrbuch 110.

des günstigsten Gesetzes als letzten Endes dem gerechtesten, zu lösen ist.

Wenn der Gesetzgeber weiterhin in der Erwägung, daß die Anwendung der Gesetze von vielen Zufällen abhängt, die der Verbrecher nicht tragen solle — man denke z. B. an die vorübergehende Aufhebung der Todesstrafe in Sachsen —, auch noch das günstigste Zwischengesetz zur Anwendung bringt, um so „dem Straffälligen die Wohltat auch des milderen Zwischengesetzes" zuzuwenden [93]), so mag man dies als einen Akt gesetzgeberischer Galanterie bezeichnen. Den Staat richtet dies nicht zugrunde.

6. Die Ausnahme zugunsten der Fortwirkung des Gesetzes der Tatzeit bei Gesetzen mit bestimmungsgemäß vorübergehendem Charakter in § 3 E.

In § 3, 2 E erfährt die Ausnahmebestimmung des § 3, 1 wiederum eine Ausnahme und zwar zugunsten der Regel des § 2. § 3 unterscheidet zwischen Vorschriften, die wegen besonderer tatsächlicher Verhältnisse erlassen worden und wegen Wegfalls dieser Verhältnisse wieder außer Kraft getreten sind, und solchen, die aus irgendwelchen Gründen erlassen, aus anderen Gründen aber als wegen Wegfalls besonderer tatsächlicher Verhältnisse wieder aufgehoben wurden. § 3, 2: Vorschriften, die wegen besonderer tatsächlicher Verhältnisse erlassen worden waren, sind auf die während ihrer Geltung begangenen Taten auch noch anzuwenden, nachdem sie wegen Wegfalls dieser Verhältnisse außer Kraft getreten sind. Es werden also nicht nur die Gründe des Wegfalls, sondern auch der Erlassung und Entstehung des Gesetzes in Betracht gezogen. Im Auge hat der Gesetzgeber vor allem diejenigen Gesetze, die sich ausdrücklich oder stillschweigend von vornherein eine beschränkte Geltungsdauer beilegen oder sonst einen vorübergehenden Charakter haben (Zeitgesetze oder temporäre Gesetze). Ausnahmsweise wird also der Beweggrund des Gesetzgebers zur Erlassung oder Aufhebung eines Gesetzes für die Bestrafung des Täters erheblich [94]).

Eine ähnliche Bestimmung wie die des § 3, 2 fehlt im geltenden Recht. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts hat aber den § 2, II StrGB schon lange in diesem Sinne ausgelegt. So sagt RG [95]): § 2, II ist nach seinem „Geist und Zweck nur dann anwendbar, wenn der Gesetzgeber bezüglich der Strafbarkeit einer Handlung oder der Höhe der zu verhängenden Strafe in der Zeit von der begangenen Handlung bis zu deren Aburteilung zu einer anderen Rechts-

[93]) Begründung z. Entwurf eines StrGB für den Norddeutschen Bund, 12.
[94]) Der Versuch einer rechtlichen Konstruktion als Tatbestandsmerkmal führt zu einem unsinnigen Ergebnis.
[95]) 13, 249.

anschauung gelangt ist". Hat der Gesetzgeber durch Aufhebung des Gesetzes „lediglich einer inzwischen eingetretenen Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, wegen deren" das Gesetz „erlassen war, Rechnung tragen wollen", so findet § 2, II keine Anwendung [96]) (Motiventheorie [97])).

Sachlich bedeutet also die Bestimmung des E keine Neuerung, nur gesetztechnisch liegt eine Verbesserung vor.

Die Rechtssprechung des Reichsgerichts hat damit ihre volle gesetzliche Sanktion gefunden — ein interessantes Beispiel, um den Einfluß der Rechtsprechung auf die spätere Gesetzgebung nachzuweisen.

Um die Rückwirkung der lex mitior zu rechtfertigen, muß also nicht nur eine Verschiedenheit der Gesetze, sondern auch eine Verschiedenheit der Rechtsauffassungen des Gesetzgebers vorliegen. Andernfalls, wenn die Entstehung des Gesetzes durch die Entstehung besonderer tatsächlicher Verhältnisse bedingt, sein Wegfall durch den Wegfall dieser Verhältnisse verursacht war, findet keine Rückwirkung, sondern eine Fortwirkung des aufgehobenen Gesetzes auf die vor seinem Wegfall begangenen, aber noch nicht bestraften Zuwiderhandlungen statt. Der Gesetzgeber muß bei Aufhebung des Gesetzes den Gesetzeszweck für erreicht ansehen, ohne daß sich seine grundsätzliche Anschauung über die Strafwürdigkeit der unter den bestimmten Umständen begangenen Taten geändert hat. Er beseitigt, wie Köhler [98]) unterscheidet, nur den Anlaß zu einer künftigen Gehorsamsverweigerung. Hat sich aber sein Rechtsempfinden gewandelt, betrachtet er die bisherige Strafe nunmehr als nutzlos, unzweckmäßig oder gar als ungerecht und schädlich und mißbilligt sie durch Aufhebung des Gesetzes, so ist sofort das neue günstigere Strafgesetz zur Anwendung zu bringen.

Die Möglichkeit und Richtigkeit der vom E übernommenen Unterscheidung ist sehr stark in Zweifel gezogen, die „Verwirrung des Unterschieds zwischen Gesetzesmotiv und Gesetzesinhalt" heftig angegriffen worden [99]) „Seit wann," ruft Bendix [100]) aus, „sind denn Motive von Gesetzen anstelle ihres Inhaltes für die Beurteilung ihrer Geltungsdauer maßgebend?" Mit besonderer Schärfe wird darauf hingewiesen, daß sich eine Änderung der Rechtsanschauung in den weitaus meisten Fällen nur vollzieht,

---

[96]) 50, 291.

[97]) M. E. Mayer, der allgem. Teil, 31 hat die Unterscheidung des Reichsgerichts de lege lata als ein klassisches Beispiel für den Kampf zwischen Auslegung und Korrektur der Rechtsordnung bezeichnet. Ähnl. Metzger ZStrW 42, 378.

[98]) In Hirth's Anm. 43, 162.

[99]) So v. Liszt, Lehrbuch 116; Metzger ZStrW 42, 370; Käckell StrAbh 187, 177; E. Schmidt ZStrW 37, 97.

[100]) ZStrW 39, 407.

weil auch die tatsächlichen Verhältnisse sich geändert haben. „Rechtsanschauungen pflegen sich nicht von innen heraus zu wandeln, sondern infolge veränderter wirtschaftlicher, sozialer, technischer Lebensbeziehungen[101])." Änderungen der Rechtsanschauung und Änderungen der tatsächlichen Verhältnisse gehen oft Hand in Hand (Beispiel: Aufhebung des Preistreibereistrafrechts). Daß wegen Wechsels der ethischen, rechtlichen oder kriminalpolitischen Anschauungen allein ein Gesetz entsteht oder verschwindet, kommt selten vor. Auch können andere Gründe als bloß der Wechsel der Rechtsüberzeugung oder der Wegfall besonderer tatsächlicher Verhältnisse es ratsam erscheinen lassen, ein Gesetz aufzuheben, z. B. solche politischer oder rechtspolizeilicher Art. Die Frage, ob ein Gesetz nur vorübergehenden oder zeitlich unbeschränkten Charakter hat, läßt sich nur entscheiden bei Zugrundelegung bestimmter tatsächlicher Verhältnisse[102]).

Die Kritik übersieht in der Hauptsache, daß die Vorschriften wegen „besonderer" tatsächlicher Verhältnisse erlassen sein müssen, daß also derartige, regelwidrige, anormale Verhältnisse, auf welchen Lebensgebieten dies auch sein mag, vorliegen müssen, die in gesetzgeberischer und gesetzlicher Hinsicht gleichsam einen „Ausnahmezustand" rechtfertigen. Gegen solche das Staatsleben in irgend einer Beziehung erhöht bedrohende Gefahren wird auch die Reaktion, der Lebenswille des Staates stärker. Wenn es auch richtig ist, daß die meisten Gesetze anläßlich einer Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse geschaffen und wieder aufgehoben werden, weil sich dadurch in Wirklichkeit auch die rechtlichen Anschauungen mitgeändert haben, so kann man diese, sich organisch entwickelnde Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse noch nicht den vom § 3, 2 geforderten „besonderen", aus der einheitlichen Entwicklungslinie herausfallenden, Verhältnissen gleich setzen. Das Strafgesetz muß „unter sonst gleichen Verhältnissen durch ein anderes ersetzt sein. Sonst können der alte und der neue Rechtszustand nicht miteinander verglichen werden[103])." In dem einen Falle sind es innere Gründe, die den Gesetzgeber zur Milderung seiner Strafe zwingen, im anderen äußere Anlässe, nämlich der Wegfall der occasio legis, das Fehlen der durch die Zwangslage hervorgerufenen Voraussetzungen der Strafbedürftigkeit.

Es mag zugegeben werden, daß es vielleicht richtiger wäre, wenn die Reaktion des Staates nach Wegfall der Gefahr nicht ganz, aber verhältnismäßig nachlassen würde. Das Interesse an einer Bestrafung ist um so geringer, je größer der Zeitraum zwischen dem Tag der Außerkraftsetzung des Gesetzes und dem Tag der Aburteilung ist. Ist dem Richter in der Strafzumessung

---

[101]) Kohlrausch ZStrW 23, 52.
[102]) Siehe das von Kohlrausch ZStrW 23, 58 zit. Beispiel.
[103]) RG 55, 125.

größere Bewegungsfreiheit gegeben, so kann sich dies darin ausdrücken, daß der Richter sagt: Das Gesetz ist zwar aufgehoben, ich muß aber trotzdem bestrafen, also strafe ich milder. Damit ist aber an den Grundlagen des § 3, 2 schon gerüttelt. Wenn ein nach Art. 48 RV erlassenes Gesetz während eines Aufruhrs bestimmte Handlungen mit schwerer und schwerster Strafe bedroht, und dieses Gesetz nach kurzer Zeit infolge Beseitigung der Gefahren wieder wegfällt, so wird es niemand gerecht finden, wenn z. B. jemand, der damals unerlaubt Waffen trug, vielleicht nach Jahren noch deshalb mit Freiheitsstrafe oder gar Erschießen bestraft werden sollte. Und doch ist dieses Ausnahmegesetz wegen besonderer tatsächlicher Verhältnisse erlassen und wegen Wegfalls dieser Verhältnisse wieder beseitigt worden — der typische Fall des § 3, 2. Andererseits wäre aber eine völlige Straflosigkeit in solchen Fällen aus rechts- und staatspolitischen Gründen direkt ein Unding; die Autorität des Staates würde ungeheuer verlieren, die Gerechtigkeit und praktische Handhabung der Strafjustiz würde leiden, der Staat würde in Zeiten höchster Not einer wirksamen Hilfe entbehren, die eben darin besteht, daß der in der Not doppelt gefährliche Feind des Staates weiß: Ich werde für meine Handlungen stets, nicht nur jetzt, bestraft werden. V. C a l k e r [104]) hat mit Recht betont, wenn man den Täter hier straflos ließe, weil sich das Verfahren über die Geltungsdauer des verletzten Gesetzes hinauszöge, so wäre bei allen Verstößen gegen solche, ihrer Natur nach vorübergehende Strafgesetze eine Prämie auf die Verschleppung des Verfahrens gesetzt.

Wie unsicher übrigens eine befriedigende Unterscheidung zwischen Änderung der Rechtsanschauung und Änderung der tatsächlichen Verhältnisse sein kann, beweist neben dem kurz oben angeführten Beispiel das Urteil des Reichsgerichts anläßlich der Aufhebung des sog. Sozialistengesetzes [105]). Dieses soll wegen besonderer tatsächlicher Verhältnisse erlassen und wegen Wegfalls derselben außer Kraft getreten sein. Das erstere mag man zugestehen. Sind aber diese Verhältnisse wirklich damals weggefallen, hat die Sozialdemokratie sich „gemausert" (wie man so treffend zu sagen pflegt), war es nicht vielmehr eine andere Rechtsauffassung, die sich Bahn gebrochen hatte, nämlich die, daß man derartige Bewegungen wirksamer durch Abstellung gewisser Schäden bekämpft? Und wenn wir heute auf „Wunsch" unserer früheren Feinde ein Waffengesetz erlassen oder militärische Vereinigungen auflösen, liegt dann, falls diese Bestimmungen eines Tages wieder wegfallen, ein Wechel der Rechtsanschauung oder der „besonderen tatsächlichen Verhältnisse" vor?

---

[104]) Strafrecht 17.
[105]) 21, 294.

Dazu kommt, daß der für die Erlassung und Aufhebung des Gesetzes maßgebende Beweggrund des Gesetzgebers infolge des umfangreichen und langwierigen Gesetzgebungsverfahrens unserer Tage nur unklar zum Ausdruck kommen wird. Wenn ein derartig großes Kollegium von Männern wie der Reichstag über ein Gesetz abstimmt, so mag dies ein Teil der Abgeordneten aus diesem, der andere aus jenem Grunde tun: Viel Kopf, viel Sinn. Und doch soll der Richter den Willen des Gesetzgebers feststellen! Dieses „Kautschukgesetz" kann denn auch „gefährlichen Anlaß zur politisierenden Justiz geben[106])".

Rittler[107]) fordert daher die Streichung des § 3, 2 und dem stimmt Bendix[108]) zu mit der Begründung, daß es Sache des Gesetzgebers sei, durch geeignete Übergangsvorschriften in den Einführungsgesetzen dafür zu sorgen, daß die Bestrafung solcher Taten, die auch nach Aufhebung eines vorübergehenden Gesetzes strafwürdig erscheinen, möglich ist. Damit wird eine klare Sachlage geschaffen. Eine generelle Vorschrift trifft nicht für alle Fälle das Richtige und da es sich meist um Fälle des sog. Polizeiunrechts handelt, rechtfertigt sich eine derartige Regelung doppelt nicht.

Versagt das Kriterium des § 3, ist es also nicht möglich, festzustellen, ob ein zeitlich beschränktes oder unbeschränktes Gesetz vorliegt, so wird man auf den Regelfall des § 3, 1 zurückgreifen müssen.

Wesentlich anders ist es natürlich, wenn das Gesetz eine Handlung bestraft, die während einer bestimmten im Tatbestand ausdrücklich genannten Zeit begangen worden ist, also z. B. während eines Krieges § 96 E, in Zeiten gemeiner Not § 244 E. Hier ist die Begehung während dieser Zeit zum Tatbestandsmerkmal erhoben. Das Gesetz gilt immer, nur kann die tatsächliche Begehbarkeit der Handlung unmöglich sein.

§ 8.

Die zeitliche Geltung des Besserungs- und Sicherungsgesetzes nach dem E 27.

1. Der Grundsatz der ausnahmslosen Anwendung des Gesetzes der Urteilszeit in § 4 E.

Eine bedeutsame Neuerung gegenüber dem geltenden Recht, die schon lange gefordert wurde, liegt in der Einführung von Maß-

[106]) Mendelsohn-Bartholdy, Ref. 1926, 38.
[107]) StrGB 49.
[108]) ZStrW 39, 422.

regeln der Besserung und Sicherung (§§ 55 bis 64), Ihre zeitliche Geltung regelt:

§ 4. Über Maßregeln der Besserung und Sicherung ist nach dem Gesetz zu entscheiden, das zur Zeit der Entscheidung gilt.

Hier findet sich inhaltlich das Gegenstück zu § 2. Auch hier wird unterschieden zwischen Gesetz der Tatzeit und Gesetz der Urteilszeit.

Mendelsohn-Bartholdy[109]) bezweifelt, ob der Unterschied zwischen den verschiedenen Formen staatlicher Reaktion auf die Straftat im intertemporalen Recht mit Rücksicht auf § 1 E überhaupt begründet ist. Da § 1 von Strafbarkeit, die sich nach dem Gesetz zur Zeit der Tat richtet, § 2 aber von Strafe mit der gleichen Beschränkung im engeren, intertemporalrechtlichen Sinne spreche, so müsse angenommen werden, daß in den §§ 2 und 3 die Strafe im engeren Sinne, im Gegensatz zu den Maßregeln der Besserung und Sicherung gemeint sei.

Die besondere Bestimmung des § 4 wird nach den Ausführungen der Begründung[110]) durch den Zweck der Maßnahmen gestützt, da diese „keine Strafe sind, sondern lediglich dazu dienen sollen, die Allgemeinheit vor Gefahren zu schützen und zugleich im eigenen wohlverstandenen Interesse des Täters liegen". Es wäre sinnlos, den gemeingefährlichen Verbrecher, den Trunkenbold, den erziehungsbedürftigen Jugendlichen nur deshalb nicht für die Gesellschaft ungefährlich und unschädlich machen zu können, weil dementsprechende Maßnahmen bei Begehung der Tat noch nicht gesetzlich erlaubt waren. Der Hauptzweck der Besserungs- und Sicherungsmaßregeln ist, Vorsorge zu treffen gegen künftige Verbrechen; das sind in Wirklichkeit bereits gegenwärtige Gefahren. Der Hauptzweck der Strafe „ist immer die Zufügung eines Übels[111])", Sühne zu sein für eine Schuld, für ein in der Vergangenheit liegendes Verbrechen, Vergeltung für ein begangenes Unrecht[112]), sowie die „individuelle Abschreckung des Bestraften" (Spezialprävention), „indem sie die zur Tat schreitenden Motive schwächt und zum anderen der Generalprävention dient, indem sie die Scheu vor dem Verbrechen auch bei anderen, der Strafgewalt unterworfenen Personen weckt[113])". Während sonst bei einem Wechsel der Gesetzgebung das dem Täter günstigste Gesetz anzuwenden ist, muß hier, soweit es sich um Maßregeln der Besserung und Sicherung handelt, das der Allgemeinheit günstigste Gesetz, nämlich das Gesetz der Urteilszeit, angewendet

---

[109]) Ref. 1926, 36.
[110]) S. 8.
[111]) Begründung 43.
[112]) Die Begründung erwähnt dies merkwürdigerweise nicht, worauf Lobe GS 92, 94 hinweist. „Der Übel größtes ist die Schuld."
[113]) Begründung a. a. O.

werden. Bei ihm wird es besonders augenscheinlich, um wie viel besser, zweckmäßiger und brauchbarer das neue Recht ist, wie es am ehesten dem Fortschritt psychologischer, soziologischer und pädagogischer Erkenntnis entspricht. Folgerichtig wäre es eigentlich, nicht das Gesetz der Urteilszeit, sondern das der Vollstreckungszeit zu Anwendung zu bringen. Auf alle Fälle wird unter „Entscheidung" auch die Entscheidung der Revisionsinstanz zu verstehen sein. Hier wird die reichsgerichtliche Rechtssprechung notgedrungen sich ändern müssen.

Die Zusammenfassung von Strafe und sichernden Maßregeln in demselben Gesetz, die wohl davon herrührt, daß der E ein Kompromiß zwischen den verschiedener Strafrechtstheorien und Strafrechtsschulen darstellt [114]), ist verschiedentlich angefochten worden [115]). Strafen und sichernde Maßregeln sind ihrer Zweckbestimmung nach grundverschieden, auch ihre praktische Anwendung ist durchaus gegensätzlich.

Durch ihre Nebeneinanderstellung wird zweifellos die Bedeutung imponderabiler Momente in der Volksauffassung verkannt. Wenn der E die nicht entehrende Strafe der Einschließung (nach jetzigem Recht Festungshaft) scharf von den entehrenden Strafen Zuchthaus und Gefängnis trennt, daneben aber Maßregeln, die „im wohlverstandenen Interesse des Täters" liegen, neben diesen ehrenrührigen Strafen aufführt — sie erscheinen im intertemporalen Recht unter der Überschrift: Geltungsbereich der „Strafgesetze" —, so kann beim Volk sehr leicht die Meinung entstehen, als seien die Maßregeln der Besserung und Sicherung nur eine besondere Art von Strafe, während es sich in Wirklichkeit in erster Linie um Verwaltungsmaßnahmen handelt [116]).

Der Verbrecher wird übrigens, was Traeger [117]) hervorgehoben hat, trotz der schmackhaften Begründung des E, zwischen Strafe und Maßregel der Besserung und Sicherung nicht die Hand umdrehen. Für ihn ist die Sicherungsverwahrung oder das Arbeitshaus (besonders wenn man weiß, wie sehr letzteres unter der Verbrecherwelt gefürchtet ist), im Grunde genommen nichts anderes als Gefängnis oder gar Zuchthaus, nämlich die Beraubung seiner persönlichen Freiheit. Und dies unter Umständen auf Lebenszeit, zum mindesten aber auf Jahre hinaus! Die Wirkung der Sicherungsverwahrung und des Arbeitshauses ist vom Standpunkt des Verbrechers aus — vom theoretischen (d. h. vom grünen

[114]) Die klassische Richtung, die Bamberger Schule, sieht die Strafe als Sühne für eine Schuld an, die moderne, soziologische Richtung, die internationale kriminalistische Vereinigung, will nur Besserung und Sicherung des Verbrechers.

[115]) So von Beling GS 91, 377; Finger GS 92, 94; Lobe GS 92, 55; Oetker GS 92, 51; dagegen Kronecker GS 92, 228.

[116]) Wachenfeld GS 69, 354.

[117]) GS 77, 115.

Tisch) und vom Standpunkt der Gesellschaft aus mag das anders sein — vielfach dieselbe wie die der Strafe, trotzdem die Sicherungs- und Besserungsmaßregeln weniger den Täter treffen als die Gesellschaft schützen, ja sogar im „wohlverstandenen Interesse des Täters liegen sollen" — „eine wahrhaft klassische protestatio facto contraria", „ein Spiel mit Worten [118])".

Es entspricht daher dem Grundgedanken des E mehr, diejenigen Maßnahmen, die der Täter als Strafe für seine Schuld empfindet, wie die Unterbringung in einem Arbeitshaus (§ 58) [119]) und vielleicht auch die Sicherungsverwahrung (59) aus § 4 herauszunehmen und für die Grundsätze der §§ 2 und 3 gelten zu lassen, da bei der jetzigen Regelung den Interessen des Einzelnen doch mehr Abbruch geschehen kann, als andererseits deren Beibehaltung der Allgemeinheit nützt.

Bei Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt § 56, in einer Trinkerheil- oder Erziehungsanstalt § 57, bei Schutzaufsicht § 61 und Reichsverweisung § 64, den Maßregeln der Sicherung mag man das Gesetz der Urteilszeit anwenden.

Nach den im E vorgesehenen Fällen kann auf Maßregeln der Besserung und Sicherung nur erkannt werden, wenn eine mit Strafe bedrohte Handlung vorliegt (.... wird jemand als nicht zurechnungsfähig freigesprochen oder ...." in den übrigen Fällen „.... zur Strafe verurteilt ...."). Da sich aber die Anwendung des § 4 auch auf etwaige Nebengesetze erstreckt, die Besserungs- und Sicherungsmaßregeln androhen, so ist die Anordnung unter Umständen auch möglich, wenn keine Straftat vorausgegangen ist, — eine höchst bedenkliche Schlußfolgerung.

§ 9.

Die räumliche Geltung des Strafgesetzes nach dem E 27.

1. Die Prinzipien für die räumliche Anwendung der Strafgesetze.

Unter der Überschrift: „Räumliche Geltung" beginnt mit § 5 die Stellungnahme des E zu den Problemen des internationalen Straf-

---

[118]) Gegen den Passus der Begründung, daß die Maßregeln der Besserung und Sicherung „zugleich im wohlverstandenen Interesse des Täters liegen", hat sich Finger GS 92, 94 gewendet, mit der zutreffenden Bemerkung, daß die Begründung in der Zeit des „Volksstaates" einen doppelt interessanten Rückfall in die Argumentation des „Polizeistaates" darstelle, „der es für richtig hielt, das wohlverstandene Interesse der Menschen besser beurteilen zu können, als diese selbst".

[119]) Hierfür Gerland, Der Entw. 13.

rechts. Um die wirksamste Ausgestaltung bemühen sich vier Theorien [120]):

1. Das Territorial- oder Territorialitätsprinzip, abstellend auf die Tatortszugehörigkeit,

2. Das (aktive) Personal- oder Personalitäts-, auch Nationalitätsprinzip genannt, abstellend auf die Täterzugehörigkeit.

3. Das Real- oder Realitätsprinzip, auch Schutzprinzip, passives Personalitäts- und Nationalitätsprinzip, Prinzip der beteiligten Rechtsordnungen genannt, abstellend auf die Rechtsgüterzugehörigkeit,

4. Das Universal- oder Universalitätsprinzip, auch Prinzip oder System der Weltrechtspflege genannt, abstellend nur auf die Tat unter Abstraktion aller anderen Gesichtspunkte [121]).

Ausgangspunkt ist in allen Gesetzgebungen das Territorialprinzip. Um zu der Regelung des internationalen Strafrechts im E Stellung nehmen zu können, ist es nötig, die einzelnen Prinzipien in ihren Grundzügen, mit ihren Vor- und Nachteilen, kurz zu betrachten.

A. Das Territorialprinzip (TP).

Das TP beruht auf dem Gedanken der Souveränetät [122]), der völkerrechtlich fundierten Gebietshoheit. Es ist naheliegend und entspricht dem einfachen Gedanken, „daß jeder in seinem Haus Ordnung zu halten habe [123])", daß der Staat, als etwas im Raum Begrenztes und Gebundenes, seine Strafgewalt zunächst auf diejenigen Handlungen erstreckt, die innerhalb seiner Grenzpfähle sich ereignen. Hier ist ihm alles unterworfen. Seinem Gesetz unterstehen natürlich in erster Linie diejenigen Vorgänge, die zu dem Staatsgebiet, für welches das Gesetz gilt, eine gewisse räumliche Beziehung aufweisen. Der Staat hat das Recht, allen auf seinem Gebiet verübten Verbrechen entgegenzutreten. Dagegen hindert ihn die Souveränetät der anderen Staaten, auf deren Gebiet hinüberzugreifen. Leges non obligant extra territorium. Die Staatsgrenze ist für die Strafgewalt die chinesische Mauer. Die

---

[120]) Die Benennung der einzelnen Prinzipien ist in der Lit. nicht immer einheitlich. Vielfach werden auch innerhalb der einzelnen Prinzipien noch Unterscheidungen gemacht.

[121]) Hegler StrAbh 67, 33 fg. und Vorles. hebt aus diesen Prinzipien 2 Gesichtspunkte hervor: den Interessengesichtspunkt und den Personengesichtspunkt. Demnach gibt es 1. eine Verletzung gemeinsamer Interessen, gleichgültig, ob der Täter In- oder Ausländer ist; 2. eine Verletzung deutscher Interessen, gleichgültig, ob der Täter In- oder Ausländer ist; 3. eine Verletzung fremder Interessen; als Täter der Inländer, ausnahmsweise auch der Ausländer.

[122]) Hälschner, Das gem. deutsche Strafr. I, 130.

[123]) M. E. Mayer, Der allgem. Teil, 69.

Vermeidung eines Übergriffs liegt auch im eigenen Interesse des Staates, sie ist ein Gebot der Gegenseitigkeit und verhindert, daß der fremde Staat sich seinerseits Übergriffe gestattet. Straft der Staat alle auf seinem Grund und Boden vorkommenden Untaten, so wahrt er als ein Glied der Völkerfamilie zugleich das Interesse aller Staaten an der Bekämpfung des Verbrechertums.

Der Staat ist auf seinem Gebiet ausnahmslos [124]) und ausschließlich strafberechtigt, das Verbrechen mag von seinem eigenen oder einem fremden Staatsangehörigen, von einem In- oder Ausländer [125]), begangen worden sein, es mag sich gegen ein in- oder ausländisches Rechtsgut im In- oder Auslande richten. Die Handlung muß eben (ganz oder zum Teil) im Inland begangen sein.

Die Konsequenz, daß nur diejenigen Handlungen vom inländischen Gesetz belangt werden können, die sich ganz auf inländischem Boden abgespielt haben, wird allgemein nicht gezogen. Der Staat macht sein ius puniendi auch geltend, wenn nur ein Teil der Handlung auf sein Gebiet fällt. Der Täter kann also zur Zeit seines Handelns sich im Ausland befinden und trotzdem kann das Verbrechen als inländisches bestraft werden [126]) (z. B. er schießt über die Grenze herüber und tötet diesseits einen Menschen).

Das TP wird nur von dem englischen und nordamerikanischen common law, sowie früher vom gemeinen Recht als exklusiv aufgefaßt. Doch zeigen sich auch hier mittelbar und unmittelbar Ausnahmen.

Die Vorzüge des TP bestehen darin, daß es die Zuständigkeit der einzelnen Strafgewalten ziemlich scharf abgrenzt, daß es folgerichtig durchführbar ist, so daß Reibereien mit fremden Staaten nicht zu befürchten sind, daß die Verfolgung nicht erschwert und die Unmittelbarkeit des Verfahrens gewährleistet ist.

Seine Berechtigung hat es in ausschließlicher Form wohl nur für Polizeiübertretungen.

Bei schwereren Delikten ließe sich eine entschiedene Bekämpfung des in- und ausländischen Verbrechertums nur erreichen, wenn die Staaten einander Rechtshilfe leisten würden, die vor allen Dingen in der gegenseitigen Auslieferung flüchtiger Verbrecher bestehen müßte. „Denn ohne Auslieferung bliebe gerade nach dem

[124]) Über die Exterritorialität siehe Frank zu § 4 Anm. V, 2; LK zu § 3 A. 7.

[125]) Die staatsrechtliche Unterscheidung zwischen In- und Ausländer ist für das Strafrecht im Zeitalter des Weltverkehrs und der Weltwirtschaft nicht mehr in vollem Umfang geeignet. Es gibt Personen, die staatsrechtlich Deutsche, ihrer Geburt, Erziehung, ihrem Wohnsitz und Erwerb nach, (also tatsächlich) Ausländer sind und umgekehrt. Der Zwiespalt zwischen Recht und Leben wird allerdings nur durch die Staatsangehörigkeitsgesetze geschafffen.

[126]) Darauf hat Hegler StrAbh 67, 139 hingewiesen.

TP der straflos, der sich durch Überschreitung der Staatsgrenzen von seiner Tat scheiden möchte[127]." „Wird das TP konsequent durchgeführt, so stünde das Recht machtlos dem Unrecht gegenüber und der Staat würde zum Verbrecherasyl" für ausländische Verbrecher. Liszt[128]) hat vorgeschlagen, daß ein Weltauslieferungsvertrag dafür sorge, daß die Verbrecher nicht straflos blieben. Solange aber die Staaten nicht die gleichen Grundsätze hinsichtlich der Bestrafung annehmen und anerkennen und auch Verbrechen gegen fremde Staaten hinreichend bestrafen, solange der Völkerbund[129]) in dieser Hinsicht die Völker nicht verbindet, ist diese Forderung nichts weiter als ein schöner Traum.

Der Gedanke, sämtlichen Schwierigkeiten des TP durch Auslieferung zu begegnen, ist trotzdem mehrfach vertreten worden[130]). Die Verquickung von internationalem Strafrecht, Ausweisungs-, Auslieferungs- und Staatsangehörigkeitsrecht ist aber zweifelsohne nicht dazu angetan, das Strafrecht klarer zu gestalten. Es wird durch den Zuschnitt auf das Auslieferungsrecht geradezu politisch gemacht[131]).

Die Auslieferung deutscher Staatsangehöriger ist von vornherein verfassungsmäßig durch Art. 112, III RV, de lege lata auch durch § 9 StrGB untersagt. Und ähnlich verhält sich die ausländische Gesetzgebung bezüglich ihrer Staatsangehörigen. Es würde zudem der deutschen Rechtsentwicklung und dem deutschen Rechtsempfinden widersprechen, die eigenen Volksgenossen auszuliefern. Die ausländischen Rechte sind sowohl in materieller als in formeller Hinsicht nicht selten dem deutschen Rechtsbewußtsein wesensfremd. Eine Bestrafung oder Nichtbestrafung kann leicht nicht nur von dem Einzelnen, sondern auch von der ganzen deutschen Öffentlichkeit als ungerecht empfunden werden. Das inländische Gesetz ist für die Regel besser geeignet, dem eigenen Volksgenossen gegenüber den erstrebten Zweck zu erfüllen.

Bezüglich der fremden Staatsangehörigen besteht natürlich kein Bedenken, diese wegen einer ausländischen Straftat auszuliefern, ja, es scheint dies sogar direkt geboten[132]). Ist die Auslieferung aus irgend einem Grunde nicht möglich, so soll an ihre Stelle die Landesverweisung treten.

---

[127]) M. E. Mayer, Der allgem. Teil 71.

[128]) Strafrechtliche Aufsätze und Vorschl. I, 90 fg.

[129]) Das hat Mendelssohn-Bartholdy verschiedentlich erwähnt, z. B. DJZ 1928, 57.

[130]) Übersicht über die Lit. bei Hegler StrAbh 67, 156. Für die Auslieferung von Inländern bei entscheidender Mitwirkung von besonderen Auslieferungsgerichten v. Bar, Internationales Privat- und Strafrecht 312.

[131]) Mendelssohn-Bartholdy VDA VI, 310 fg.

[132]) Mendelssohn-Bartholdy, VDA, 371 fordert ein Reichsgesetz über die Auslieferung.

Das TP wird zum Teil dadurch auszudehnen gesucht, daß das auch nach den Gesetzen des Auslands strafbare Auslandsverbrechen, wenn der Verbrecher sich im Inland aufhält, „hier sein Dasein haben" soll[133]), oder wie Brusa[134]) sagt, daß die Tat mit dem Täter reise, solange dieser noch unbestraft ist (Prinzip der sog. juristischen Territorialität). Dies ist aber eine Verletzung der Logik und des Sprachgebrauchs und kommt in Endergebnis auf das Realprinzip, wenn nicht gar auf das Universalprinzip hinaus.

Das englische Recht dehnt seine Herrschaft unter konsequenter äußerlicher Wahrung des TP durch Fiktion des Begehungsortes aus. Aber auch diese Künstelei ist nur ein Beweis für die Unzulänglichkeit des TP.

Wenn also das TP nach seiner negativen Seite beibehalten würde, so fänden die einheimischen Strafgesetze keine Anwendung auf auswärts begangene Taten. Alle Angriffe, die vom Ausland, sei es von Inländern oder Ausländern gegen das Inland gerichtet werden, müssen straflos bleiben, wenn der ausländische Staat sich nicht bequemt, gegen sie einzuschreiten, was er in vielen Fällen als desinteressiert nicht oder nur mangelhaft tut (vor allem bei dem wichtigsten Delikt gegen den einheimischen Staat, dem Hochverrat). Besteht am Ort der Tat überhaupt keine Staatsgewalt, so ist eine Bestrafung von vornherein ausgeschlossen.

Es ist aber für den Staat vielfach ein Gebot der Selbsterhaltung, bei gewissen Verbrechen, die im Ausland gegen ihn unternommen werden, über sein Gebiet hinauszugreifen. Praktisch ist mit dem TP nicht auszukommen. Der Staat legt deshalb seinen Normen vielfach überstaatliche Geltung bei. Nur die Rücksicht auf die ihm gleichwertigen fremden Staaten, auf das geschriebene und ungeschriebene Recht der Staatsgemeinschaft, deren Glied er ist, kann den Umfang seiner Strafkompetenz beschneiden.

Auch die anderen Prinzipien fordern nicht, daß der Schuldige ohne alles weitere von dem ausländischen Staat der inländischen Strafe überantwortet werde, geschweige denn, daß sie sich seiner Person unter Verletzung der fremden Gebietshoheit bemächtigen wollen. Es gibt immerhin noch Möglichkeiten, seiner habhaft zu werden, sei es durch zufällige Ergreifung auf inländischem Boden, sei es, daß der fremde Staat ihn ausliefert oder über die Grenze schiebt.

B. Das Personalprinzip (PP).

Das PP bestimmt den Kreis der Personen, die verbrochen haben, nach der Staatsangehörigkeit. Demnach finden die Strafgesetze

---

[133]) Hälschner, Das gem. deutsche Strafrecht I, 144 fg.

[134]) Del reato commesso al estero, zit. bei Bar, Lehrbuch des internat. Privat- und Strafr. 214.

Anwendung auf alle Inländer, die im Inland oder Ausland gefehlt haben. Der Staat kann seinen Untertanen nach Belieben auch jenseits der Grenzen zum Gehorsam gegen seine Gesetze verpflichten. Der Untertan aber kann die heimatlichen Gebote und Verbote nicht einfach dadurch abschütteln, daß er dem Staatsgebiet den Rücken kehrt. Das Prinzip wurzelt in dem Gedanken der Personalhoheit, der Untertänigkeit. Quilebet est subditus legibus patriae suae et extra territorium. Frank[135]), Kohler[136]) u. a. sehen es durch das Treuverhältnis begründet, das eine Person auch im Ausland mit dem Staate verbindet. So wie der Staat dem inländischen Delinquenten gegenüber die Treue wahrt, indem er ihn nicht ausliefert, so wie er den Inländer fremden Mächten gegenüber schützt und vertritt, so ist andererseits der Untertan für sein Verhalten im Ausland seinem Heimatstaat verantwortlich. Der Staat muß aber auch seinen Angehörigen sub poena verbieten, fremde Staaten und Interessen zu verletzen. Das ergibt sich aus den inter gentes bestehenden Rechtsverhältnissen. „Die reale wie symptomatische Bedeutung des Verbrechens hat keine ausschließende Beziehung auf den Begehungsort. Die Möglichkeit einer diesseitigen Bestrafung der im Ausland schuldig gewordenen Deutschen hat eine Bedeutung für die Bedingungen des internationalen Friedens ..." Ein Eingriff in die fremde Souveränetät liegt nicht vor, wenn der im Ausland weilende Staatsangehörige die einheimischen Gesetze beachten soll, solange sich diese nicht gegen den fremden Staat richten. Es können also fremdes und einheimisches Gesetz friedlich nebeneinander bestehen[137]).

Das PP kommt in Verlegenheit gegenüber dem im Inland wohnenden Ausländer. Es ist deshalb, um diese Person unter seine Gewalt zu bekommen, gezwungen, den auf inländischem Gebiet weilenden fremden Staatsangehörigen als zeitweiligen Untertan, als subditus temporarius zu behandeln. Die „Ausländer dürfen nur unter der Bedingung unseren Staat betreten, daß sie sich jenen Anstalten und Gesetzen unterziehen, welche man zur Begründung und Erhaltung der Sicherheit für notwendig hält[138])".

Den stichfestesten Gegner hat das PP in Sir Cornewall Lewis[139]) gefunden: „Das heimatliche Strafgesetz darf nicht wie ein um den Hals gelegter Strick den Menschen ins Ausland begleiten. Nur bei Handlungen, welche gegen Bestand und Sicherheit des heimatlichen Staates gerichtet sind, oder wenn der Handelnde im

---

[135]) Zu § 5, Anm. III.
[136]) Intrnat. Strafr. 99.
[137]) V. Bar, GS 28, 481.
[138]) So sagt schon Jenull, Das österreichische Kriminalrecht 1803, zit. bei Finger, österr. Strafr. 230.
[139]) On foreign juristdiction London 1859, 29, zit. bei Mendelssohn-Bartholdy VDA VI, 85 fg.

Dienst des heimatlichen Staates steht, wird man die Gebundenheit an das inländische Gesetz ohne Rücksicht auf das ausländische vertreten können. In dieser Beziehung wird bei einem normal empfindenden Menschen das Heimats- und Pflichtgefühl gegenüber den am Aufenthaltsort wirkenden Einflüssen prävalieren, während andererseits der auswärtige Staat die gegen unseren Staat begangenen Staats- oder Dienstverbrechen gar nicht oder nur ungenügend (anders als wären sie gegen ihn selbst begangen) bestraft." Das PP hat also seine Berechtigung nur gegenüber dem im Ausland tätigen Staatsbeamten. Frank[140]) erstreckt es auch auf Beamte, die in deutschen Diensten stehen, staatsrechtlich aber nicht Deutsche sind, mit der Begründung, daß durch die Anstellung als Beamter ein ähnliches Treuverhältnis geschaffen werde, wie durch die Staatsangehörigkeit; ebenso Binding[141]), der durchweg jeden deutschen Beamten als Deutschen betrachten will.

Das PP gewährt keinen Schutz gegen Angriffe der Ausländer vom Auslande her.

C. Das Realprinzip (RP).

Das RP oder Schutzprinzip zeigt das Bestreben, dem inländischen Rechtsgut Schutz zu gewähren. Wenn der Staat bestraft, so tut er es, weil irgend eines seiner Rechtsgüter oder Interessen verletzt worden ist[142]). Die Inländereigenschaft des verletzten Subjekts und des angegriffenen Objekts stellt die Beziehung zwischen der Straftat und dem Staate her, oder m. a. W., geschützt werden sämtliche Rechtssubjekte und -objekte, wo sie sich auch befinden mögen, die Rechtsobjekte, wenn sie inländischen Rechtssubjekten gehören. Schutz der eigenen Rechtsgüter, das ist das bestechende Kriterium des RP[143])! Nicht das Staatsgebiet, sondern das Volk als Teil und Ganzes verdient strafrechtlichen Schutz, die letzte Konsequenz der Demokratie[144]).

Hegler[145]) hat wohl betont, aus der Natur der einzelnen Deliktsarten ergäbe sich von selbst, wie das Interesse des Staates an der internationalen Anwendung der einzelnen Strafgesetze beschaffen sei, ob das einzelne Strafgesetz nur territorial oder personell oder nach dem verletzten Interesse anzuwenden sei. Darüber wird sich aber kaum eine einheitliche Meinung bilden. Man wird

---

[140]) Zu § 5 Anm. III.
[141]) HB, I, 432.
[142]) Binding HB, 370 redet deshalb statt von „räumlichen", von „sachlichem Geltungsgebiet" des Gesetzes.
[143]) De lege ferenda von Hegler StrAbh 67, 43 fg. empfohlen.
[144]) Mendelssohn-Bartholdy, Ref. 41 bezüglich des Schweizer Entw. von 1908.
[145]) StrAbh 67.

geneigt sein, hinter jeder ausländischen Straftat auch eine Verletzung eines inländischen strafschutzwerten Rechtsgutes zu wittern[146]). Seine Hauptwidersacher hat das RP deshalb gefunden, weil die Begriffe „Rechtsgut" und „Verletzung eines Rechtsguts", auf denen das ganze System des Interessenschutzes ruht, derart nachgiebig und verschwommen sind, daß der Kreis derjenigen Delikte, die nach dem RP bestraft werden sollen, keinen genauen Durchmesser besitzt. Häufig wird sich auch die Inländerqualität des Rechtsgutes gar nicht einfach feststellen lassen[147]). Die Einteilung der Rechtsgüter in inländische, ausländische und internationale ist genau so unsicher und schwankend. Theoretisch hat man allen Rechtsgütern Schutz verliehen. Praktisch aber wird das RP insofern wenig nützen, als der ausländische Täter für gewöhnlich nicht ausgeliefert wird. Das ius puniendi des Staates steht auf dem Papier, wenn man nicht auf den immerhin ungewissen und seltenen Fall abstellen will, daß einmal der Täter der inländischen Strafgewalt in die Hände läuft.

Aber selbst dann, wenn der ausländische Verbrecher sich hinter Schloß und Riegel der deutschen Justiz befände, könnte keine eitle Freude herrschen. Nach dem völkerrechtlichen Grundsatz der Gegenseitigkeit und Vergeltung könnte der Fall eintreten, daß der fremde Gesetzgeber gegenüber dem inländischen Staatsangehörigen den gleichen Weg beschreiten würde, so daß jeder Deutsche bei einem Aufenthalt im Ausland Gefahr laufen könnte und damit rechnen müßte, wegen irgend einer inländischen Handlung plötzlich vor ein ausländisches Gericht geschleppt zu werden. So und umgekehrt würden sich diplomatische Vorstellungen und Reklamationen ergeben, die je nach der Bedeutung und Stärke des Gegners zu einem Nachgeben der Justiz führen würden. Derartige Dinge können aber der Justiz und damit dem Staate mehr schaden, als eine Bestrafung Nutzen stiften. Man hätte das eigenartige Bild, daß das internationale Recht, statt bestimmungsgemäß Zusammenstöße mit fremden Staaten nach Möglichkeit zu vermeiden, solche im Endergebnis erst recht herbeiführen würde. Die Bestimmung, die dem Staate theoretisch nützen sollte, kann so praktisch zum Unheil werden. Das RP ist ein zweischneidiges Schwert. Das Strafrecht soll weniger dem unmittelbaren als dem mittelbaren Schutz der Rechtsgüterwelt dienen. Wenn deutsche Rechtsgüter im Ausland geschützt werden sollen, so soll dieser Schutz ein diplomatischer und nur in Notfällen ein strafrechtlicher sein. Dem Auslande gegenüber hat in erster Linie die Diplomatie das Wort. „Strafverfolgungen aber in einem ausländischen Staate, in dessen Territorium die Handlung nicht begangen ist, sind in

---

[146]) Siehe die von K o h l e r, Internat. Strafr. 94 fg. aufgeführten Beispiele.
[147]) Vgl. die v. B a r, Die Reform 31 angef. Beispiele.

den Zeiten des Nationalitätenhasses in äußerstem Maße gefährlich[148])."

Das Institut für internationales Recht hat 1883 beschlossen, daß das RP nur Anwendung finden soll in den Fällen, in denen es durch den communis consensus der Gesetzgeber gebilligt erscheint, das sind die schweren Verbrechen gegen den eigenen Staat. Hier charakterisiert sich das RP gleichsam als Notrecht. Seine Glanznummer ist der Hochverrat. Das RP in der Form, daß „alle Handlungen von Ausländern im Ausland, die sich gegen inländische oder den Inländern zugehörende ausländische Rechtsgüter richten[149])", bestraft werden sollen, „wäre der rücksichtslose U-Bootkrieg auf dem Gebiet des Rechts, das dem friedlichen Ausgleich ganz besonders und sinngemäß zu dienen bestimmt ist[150])".

D. Das Universalprinzip (UP).

Da UP oder Prinzip der Weltrechtspflege steht auf dem Standpunkt, daß jeder Staat als Glied der Völkergemeinschaft das Recht und die Pflicht habe, den Verbrecher, den er ergreife, auch zu bestrafen, gleichviel, welchem Staate Tat und Täter angehören, wo die Handlung begangen, von wem sie begangen und gegen wen oder was sie begangen. Begründet wird das UP damit, daß alle Verbrechen in allen Kulturstaaten gleichmäßig zu bestrafen seien, da das Recht der Strafe nicht erst durch den einzelnen Staat begründet, sondern nur auf ihn übergegangen sei[151]). Wenn die einzelnen Staaten trotzdem ihrer Zuständigkeit Grenzen gezogen hätten, so sei dies nur freiwillig und widerruflich aus utilitaristischen Gründen geschehen. Eine materiellrechtliche Beschränkung gibt es also nicht, sondern nur eine prozeßrechtliche — den Gerichtsstand der Ergreifung. Das Verbrechen stellt sich als eine Handlung dar, die göttlichem Gebote zuwider ist. Deshalb muß jede Obrigkeit als die Stellvertreterin Gottes auf Erden das Verbrechen verfolgen. Die Tat schleicht hinter dem Täter her wie sein Schatten. So wenig er sich seinem Gewissen entziehen kann, so wenig soll er der strafenden Gerechtigkeit entgehen können. Wohin er sich wendet, überall wird er auf sie stoßen. „Das Weltrechtsprinzip allein entspricht einer höheren Auffassung von der gemeinsamen Verpflichtung der Staaten, die Verbrechen zu bekämpfen[152])." Die Bestrafung rechtfertigt sich aus der sachlichen Bedeutung der Tat und ist in den ethischen, übernationalen Anschauungen verankert. Auch wird bei längerem Verbleiben des

[148]) V. Bar, Die Reform 31.
[149]) Koenig, Grundzüge des internat. Strafr. 17 fg.
[150]) Mendelssohn-Bartholdy, Ref. 1926, 41.
[151]) Grotius, später Mohl, siehe v. Bar, Gesetz und Schuld I, 125.
[152]) Geyer, Grundriß 92.

Täters auf inländischem Gebiet das Gefühl verletzt, die rechtliche Labilität gestört, die gesetzliche und moralische Ordnung des Staates gefährdet. Realistischer und moderner klingt die Begründung Bindings: „Der solidarische Feind muß den solidarischen Widerstand erzeugen[153])" — also eine Internationale der Rechtspflege!

Der Begriff des Verbrechens ergibt sich aus der lex cordi humanum, das Verbrechen ossibus inhaeret. Daneben gibt es allerdings Verbrechen, die nur zufolge einer positiven staatlichen Vorschrift zu solchen gestempelt werden.

Meist wird das UP beschränkt auf die erste Deliktsgruppe, auf die delicta iuris naturalis seu iuris gentium, auf solche Verbrechen, welche nicht „mere iuris civilis[154])" sind, „welche von allen zivilisierten Völkern als solche angesehen werden", nicht aber auf Staatsverbrechen und Staatsvergehen, sowie Polizeiübertretungen, da bei letzteren die Rechtsüberzeugung nicht allgemein ist, sondern nur auf der des einzelnen Staates beruht — Gedanken, die uns bei dem Kampf um die zeitliche Geltung des Strafgesetzes schon begegnet sind.

Eine andere Wendung ist die, daß gefordert wird, derjenige Staat möge vorzugsweise bestrafen, der das Verbrechen am ehesten feststellen und am besten beurteilen könne, also entweder die civitas delicti commissi oder der Heimatstaat des Verbrechers. Wenn dahin ausgeliefert werde, so sei die Auslieferung nichts anderes als ein Akt der Strafe, da man nicht ausliefern könne, wenn man sich nicht wenigstens aushilfsweise ein Recht zur Bestrafung beilege[155]). Die Auslieferung sei nichts anderes als die Ausübung staatlicher Strafgewalt, nur eine besondere Form der Strafe, in der sich das Recht an der Person des Verbrechers verwirkliche. Sie sei nicht Rechtshilfe, sondern Rechtspflege. Mit Recht ist Martitz[156]) dieser Auffassung entgegengetreten. Es gibt keine Universalrechtspflege, damit auch kein Mittel, um eine fremde Macht zur Annahme oder Gewährung der Auslieferung zu zwingen. Die Auslieferung ist kein Akt der Justiz, sondern ein Akt der Verwaltung mit völkerrechtlichem Einschlag, ein Mittel, um Interessen der Justiz zu realisieren, ein „adjutorium zum ius puniendi[157])".

Das letzten Endes auf dem Naturrecht fußende Prinzip übersieht, daß jedes Recht aus den besonderen rassenmäßigen, kulturellen, sozialen und wirtschaftlichen Verhältnissen fließt und durch deren Entwicklung bedingt ist, daß jeder Staat eine Individualität darstellt, die sich wieder in seinem Rechte äußert. Ein Strafrecht,

[153]) HB 379.
[154]) Geyer, a. a. O.
[155]) R. Schmidt, Die Herrschaft der Ges. 173 fg.
[156]) Internationale Rechtshilfe 440.
[157]) Auer, Internat. Strafr. in GA 64, 509.

das für alle Verbrechen urbi et orbi gelten könnte, gibt es nicht, solange es eine Staatenwelt, aber keinen Weltstaat, keine civitas maxima gibt. Man unterschätzt die Unsicherheit und Unzuverlässigkeit des Verfahrens, dem die unmittelbare Beweisaufnahme fehlt, wenn man Taten verfolgt, die in irgend einem fernen Erdenwinkel begangen sein sollen. Jedermann wäre an allen Orten des Erdenrunds der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung ausgesetzt, selbst dann, wenn der eigentlich zuständige Staat eine solche für unbegründet oder zwecklos ansieht. Dies auch dann, wenn nur zufälig auftauchende Verdachtsgründe oder gar böswillige Anschuldigungen vorliegen, deren Widerlegung fern von dem angeblichen Begehungsort erschwert, vielleicht sogar unmöglich sein kann. Es genügt ja nicht, um vor Strafe sicher zu sein, das am Ort des Aufenthalts geltende Gesetz zu beachten. Man muß vielmehr bei allen seinen Handlungen, um gegen eine Bestrafung anläßlich eines Aufenthalts im Auslande gewappnet zu sein, vorher „die Gesetzgeber der gesamten Kultur einsehen[158])". Die nächste Pflicht des Staates, „die Erhaltung und Entwicklung seines Gemeinwesens verflüchtigt sich in ein Sorgen um alles, was in der Welt geschieht[159])".

Die Bestrafung wird vielfach nur aushilfsweise gefordert, wenn eine Auslieferung nicht möglich ist[160]). Das UP soll also nur subsidiäre Bedeutung haben.

Das UP hat sich behauptet gegenüber dem internationalen Verbrechertum, das an den Grundlagen der menschlichen Gesellschaft rührt. So gilt es gegen alle hostes generis humani, wie Seeräuber, Sklaven-, Mädchen- und Kinderhändler, anarchistische Dynamitverbrecher, sowie alle internationalen Gauner, die den internationalen Handelsverkehr, die Sicherheit des Münz- und Geldwesens zu stören suchen. „Der solidarische Feind muß den solidarischen Widerstand erzeugen."

E. Das Prinzip der identischen Norm und des stellvertretenden Strafrechts. Der Grundsatz: dedere aut punire.

Die Bestrafung ausländischer Handlungen wird vielfach (in Verbindung mit einem der drei letzten Prinzipien) nur gefordert, wenn auch die Gesetze des Begehungsortes, die lex loci actus eine Strafe vorsehen. Die ausländische Bestrafungsmöglichkeit ist für die inländische Bestrafung die condicio sine qua non. Damit rückt

---

158) V. Bar, Die Reform 31 fg.
159) Rohland, Das internat. Strafr. 16.
160) Liszt, Lehrbuch 124, Geyer, Grundr. 93.

die Strafbefugnis des inländischen Staates in die Rolle des stellvertretenden Strafrechts. Ihr Charakter ist subsidär geworden. Bestraft wird in Vertretung des Auslandes [161]). Die Strafe erscheint unter dem Gesichtswinkel der Geschäftsführung für den Staat, dessen Interessen durch die Tat verletzt sind [162]), als Abtretung des ausländischen Strafanspruchs durch den strafberechtigten Staat [163]).

„Das stellvertretende Strafrecht beruht auf den Motiven der Gerechtigkeit [164])." Für die Bestrafung gilt die Alternative: dedere aut punire. Bei Inländern ist die Auslieferung verfassungsrechtlich untersagt. Ausländer dagegen sollen für Auslandstaaten nur in subsidium Justitiae vindicativae [165]) bestraft werden, der Strafanspruch soll nur dann entstanden sein, wenn eine Auslieferung nicht zulässig oder angemessen erscheint [166]), wenn die Bestrafung durch die Auslieferung nicht oder nicht befriedigend erreicht werden kann [167]). Das für den Fall der Nichtauslieferung geltend gemachte inländische Strafrecht ist das Korrelat dafür, daß der Täter der ausländischen Strafgerichtsbarkeit entgeht.

Die Forderung, daß eine nach inländischem Recht strafbare Handlung auch nach der lex loci strafbar sein müsse, ist im Grunde genommen ein Ausläufer des allgemeinen Grundsatzes, daß es ohne Gesetz keine Strafe gibt (Prinzip der identischen Norm). Seine Rechtfertigung findet das Prinzip darin, daß das Strafrecht eines jeden Staates auf dessen besondere Verhältnisse abgestellt ist. Diesem Strafrecht darf sich der im Ausland Handelnde anpassen. Er hat auch die Pflicht, sich ihm zu unterwerfen. Damit werden gleichzeitig die Vor- und Nachteile der fremden Rechtsordnung zugunsten des unter ihrer Herrschaft Handelnden ausgeglichen. Die Lebensbedingungen des Auslandes sind häufig so verschieden von den inländischen, daß ihre Außerachtlassung in vielen Fällen eine grobe Unbilligkeit bedeuten würde [168]). Sie wäre eine Überspannung des Nationalitätsgedankens und ein Widerspruch zu dem Grundsatz der Selbständigkeit der Rechtsordnungen [169]).

Das inländische Strafrecht ist folgerichtig nur sekundär. Daher dürfte den Täter keine schwerere Strafe treffen, als dies bei aus-

---

[161]) Berner, Lehrbuch 259.
[162]) Hegler, StrAbh 67, 186 fg.
[163]) Binding HBI, 269. Siehe dazu Hegler StrAbh 67, 188.
[164]) Kohler, Internationales Strafr. 195.
[165]) Hofdekret der Kaiserin Maria Theresia vom 7. Nov. 1772.
[166]) V. Bar, Lehrbuch 224 fg; GS 35, 587 fg; Kohler, Internationales Strafr. 189 fg.
[167]) M. E. Mayer, Der allgemeine Teil 79.
[168]) Kohler, Internat. Strafr. 91 verweist auf die in südlichen Ländern infolge der Frühreife erlaubte Heirat mit Jugendlichen, auf das straflose Konkubinat u. a.
[169]) Kohler GA 56, 288 fg.

ländischer Verurteilung der Fall gewesen wäre. Seine ausländische Bewegungsfreiheit würde zuschanden, wenn über ihm dauernd das Damoklesschwert des inländischen Gesetzes hinge.

Die Forderung, das ausländische Recht in toto anzuwenden, wie es das Mittelalter tat, wird heute so gut wie nicht mehr vertreten. Berücksichtigt wird nur die völlige Straflosigkeit nach ausländischem Recht. Eine mildere ausländische Bestrafung oder andere rechtliche Würdigung der Tat bleibt außer Betracht. Die Anwendung der ausländischen lex mitior (und noch mehr die unumschränkte Anwendung des ausländischen Rechts überhaupt) erscheint ideologisch geboten, stößt aber auf unüberwindbare Hindernisse theoretischer und praktischer Natur, von den Imponderabilien nationaler Empfindlichkeit ganz abgesehen. Der Richter, der das ausländische Recht nicht kennt oder nur mangelhaft kennen kann, ist gezwungen, entgegen dem alten Rechtsgrundsatz iura novit curia, sein Amt der Rechtsfindung an Sachverständige, womöglich ausländischer Herkunft, zu übertragen — ein Ergebnis, das mit der Würde und Autorität des Gerichts, besonders eines Strafgerichts nicht gut in Einklang zu bringen ist. Dazu kommt, daß die ausländischen Rechte vielfach mit Prozeßrechtssätzen durchsetzt sind, die sich vom materiellen Recht nicht oder nur schwer trennen lassen. Das englische Recht bietet in seinem Präjudiziensystem eine Fülle von Beispielen. Eine Scheidung würde den einheitlichen Charakter des ausländischen Rechts zerstören.

Diese schwerwiegenden Bedenken haben es mit sich gebracht, daß heute von einer Anwendung fremder Rechte in vollem Sinne des Wortes Abstand genommen wird.

Gegen die Berücksichtigung der lex loci hat sich aus prinzipiellen Gründen Hofacker[170]) ausgesprochen, da sie einen Fehler der Abstraktion darstelle. Die Strafvorschriften könnten nur in ihrem systematischen Zusammenhang verstanden werden. Der Rechtsprechung wird aber zugemutet, „eine auf deutsches Recht zu beziehende Tat auf das Achsensystem des ausländischen Rechts umzustellen. Es kann sich hierbei ergeben, daß das deutsche Strafrecht nur auf den Schutz deutscher Einrichtungen, das ausländische Strafrecht nur auf den Schutz seiner Einrichtung berechnet ist (z. B. bei Beamtenbestechung, Widerstand gegen die Staatsgewalt, Sittlichkeitsdelikten). „Es fehlt hier an der Beachtung der Relativität."

Soweit es sich um eine Überschätzung des Wertes der lex loci handelt, wird man zustimmen können. Ein großer Teil der bei uns strafbaren Handlungen findet sich aber mit mehr oder weniger bedeutsamen Veränderungen in den Strafgesetzbüchern fast aller

[170]) Die Reform des StrGB 14.

Kulturstaaten. Deshalb ist die praktische Bedeutung der lex loci für die schwereren Delikte eine geringe geworden.

2. Die Verbindung der Prinzipien in E 27.

Der E 27 verbindet die 4 Prinzipien miteinander. Dies tun die meisten Gesetzgebungen der fremden Staaten. Auch das geltende Recht kennt diese Verbindung.

Die Rechtssätze über die internationale Anwendung des Strafrechts gehören dem materiellen Strafrecht in weiterem Sinne an. Deshalb finden sich die Bestimmungen über das räumliche Geltungsgebiet in der früheren deutschen Partikulargesetzgebung, im jetzigen RStrGB und in den ausländischen Strafgesetzbüchern im materiellen Strafrecht.

Im E behandelt § 5 den Regelfall, § 6 und § 7 die Ausnamefälle des zukünftigen internationalen Strafrechts.

3. Das TP in § 5 E.

Jeder Staat straft nach dem TP die auf seinem Gebiet begangenen Verbrechen. Die Strafgesetze des Reichs gelten für Taten, die im Inland begangen werden, § 5, I. Für die Bestrafung einer Tat ist die territoriale Begehung im Inland maßgebend. Den Ort der Begehung hat nunmehr § 8 E gesetzlich umschrieben [171]). Die Bestimmung des § 5, I entspricht inhaltlich dem § 3, I StrGB. Der E weicht von dem geltenden Recht nur insofern ab, als er das Anwendungsgebiet der Strafgesetze durch den Ausdruck „Inland" statt „Gebiet des Deutschen Reichs" bezeichnet [172]).

Was als Inland, als Territorium des Staates, als Staatsgebiet zu betrachten ist, bestimmt das Völkerrecht und Staatsrecht. Nicht aber ist das Strafrecht maßgebend. Daher ist die deklaratorische Vorschrift des § 8, I StrGB, wonach das Kompliment des Inlands, das Ausland, jedes nicht zum Deutschen Reich gehörige Gebiet sei, als überflüssig weggeblieben. Unter den Begriff Inland fällt geographisch und staatsrechtlich das Gebiet des Deutschen Reiches. Letzteres ergibt sich aus Art. 2 RV. Weiterhin sind nach Völkerrecht hieher zu rechnen die Küstengewässer ubi finitur armorum vis (Grotius), in einer Ausdehnung von jetzt 6 Seemeilen, der über dem Staatsgebiet befindliche Luftraum, soweit er von unten aus beherrscht werden kann [173]), inländische Schiffe auf offener See, Staats- und Kriegsschiffe auch auf fremdem Gebiet. Die von in-

---

[171]) Eine Tat ist an jedem Ort begangen, wo sich der Tatbestand der strafbaren Handlung ganz oder zum Teil verwirklicht hat oder im Falle des Versuchs nach dem Vorsatz des Täters verwirklichen sollte.

[172]) Damit wären Kolonien und Schutzgebiete einbezogen, für uns heute leider nur noch eine — Doktorfrage.

[173]) Frank zu § 8 Anm. I, Olsh. zu § 8 Anm. 12.

ländischen Truppen besetzten ausländischen Gebiete sind strafrechtlich ebenfalls Inland, § 161 MStrGB. Ein Kondominat über einen Landstrich, Fluß oder See ist strafrechtlich kein Inland [174]). Im übrigen machen Staatsverträge vielfach Ausnahmen.

Auf die Staatsangehörigkeit des Täters kommt es nicht an. Daher sind die Worte des § 2 StrGB: „Auch wenn der Täter ein Ausländer ist," als entbehrlich weggefallen [175]).

Der Grundsatz, alle inländischen Taten zu bestrafen, bezieht sich auf alle Verbrechensformen, sei es Vollendung oder Versuch, Täterschaft oder Teilnahme. Die Handlung muß nur nach § 8 im Inland begangen sein.

Unbekannt ist dem deutschen Strafrecht eine verschiedene Bestrafung der In- und Ausländer, wie sie in einigen Schweizer Kantonen vorkommt. Möglich ist die Reichsverweisung aber nur gegen Ausländer.

Die Formulierung: Die Strafgesetze des Reichs gelten für „alle" Taten, wäre schärfer. Ebenso wäre es wahrscheinlich sprachlich und logisch besser, von Taten, die im Ausland „begangen worden sind", als von solchen, die dort „begangen worden", zu reden, denn das Gesetz gilt für „begangene" Taten, für „facta".

Im zweiten Absatz bringt § 5, wie man aus dem systematischen Zusammenhang schließen muß, eine Ausdehnung des strafrechtlichen Begriffs Inland: Für Taten, die auf einem deutschen Seeschiff oder Luftfahrzeug begangen werden, gelten die Strafgesetze des Reichs, auch wenn das Seeschiff oder Luftfahrzeug zur Zeit der Tat nicht im Inland (im staatsrechtlichen Sinne) ist.

Eine entsprechende Bestimmung fehlt im geltenden Recht. Doch galten nach völkerrechtlichen Grundsätzen deutsche Handelsschiffe, solange sie sich nicht in ausländischen Hoheitsgewässern befanden [176]), sowie Staats- und Kriegsschiffe überall als Inland, als „gleichsam wandelnde Gebietsteile ihres Heimatlandes [177])". Nunmehr gelten für alle Seeschiffe, wo sie sich auch befinden mögen, selbst in einem ausländischen Hafen, uneingeschränkt die deutschen Strafgesetze.

Einen Anhaltspunkt für die Definition des Seeschiffs gibt § 163 RVO, der unter deutschem Seefahrzeug jedes Fahrzeug versteht, das unter deutscher Flagge fährt und ausschließlich oder vorzugsweise zur Seefahrt benützt wird. In Betracht kommen nicht nur die zum Erwerb durch die Seefahrt bestimmten Schiffe, sog. Kauffarteischiffe (§ 447 des Handelsgesetzbuches), sondern auch Lustjachten, Schulschiffe, Expeditionsschiffe. Daß den deutschen

[174]) So RG 38, 289. A. M. Olsh. zu § 8 Anm. 2.
[175]) So schon de lege lata Olsh. zu § 3 Anm. 16.
[176]) Eine entsprechende prozessuale Vorschrift enthält § 10 StPO.
[177]) RG 23, 265.

Seeschiffen auch deutsche Luftfahrzeuge (Luftschiffe, Flugzeuge, wohl auch Freiballone) gleichgestellt werden, rechtfertigt sich durch die technische Entwicklung und die wachsende Bedeutung der Luftfahrzeuge im modernen Verkehr. Verbrechen, die auf ihnen begangen werden, sind wie Inlandstaten zu bestrafen, auch wenn die Luftfahrzeuge sich in der Luft über ausländischem Staatsgebiet oder auf ausländischem Boden aufhalten. Die deutsche Strafgewalt fährt oder fliegt also nunmehr auf deutschen Seeschiffen und Luftfahrzeugen überall hin mit. Der Schutz der deutschen Strafgesetze wird auf die an Bord befindlichen Güter erstreckt. Bestraft werden alle Handlungen, die unter Zugrundelegung des § 8 auf den deutschen Fahrzeugen begangen sind.

Schiffe und Luftfahrzeuge müssen im Eigentum von Deutschen stehen, also evtl. zur Führung der deutschen Flagge berechtigt sein, um als deutsche angesprochen werden zu können.

Bei Luftfahrzeugen bedeutet die neue Regelung des § 5 Absatz 2 bereits „ein Hinüberneigen zu dem Gedanken der freien Luft“ [178]). Der fremde Staat, in oder über dessen Gebiet ein deutsches Schiff oder Luftfahrzeug weilt, hat natürlich nach allgemein anerkanntem Völkerrecht kraft seiner Gebietshoheit das Recht, seine Strafgesetze auf strafbare Handlungen anzuwenden, die während des Aufenthaltes auf seinem Territorium begangen wurden. Das gleiche war bisher in Deutschland hinsichtlich der fremden Schiffe und Luftfahrzeuge Rechtens.

Die Ausdehnung der deutschen Strafgewalt ist nötig, weil die ausländischen Staaten regelmäßig wegen der an Bord eines fremden Schiffes in ihrem Hoheitsgebiet verübten Verbrechen nur einschreiten, wenn die Tat ihre eigenen Rechtsgüter berührt oder wenn sie ausdrücklich um Hilfe angegangen werden, so daß also eine Verfehlung, im Ausland unternommen, nicht immer geahndet wird [179]). Das Ansehen der deutschen Flagge erfordert es, daß jedermann, der sich einem deutschen Schiff oder Luftfahrzeug anvertraut, überall unter dem Schutz der deutschen Strafgesetze steht [180]). Dazu kommt, daß nicht immer eine genaue Feststellung der Zeit und des Standorts des Fahrzeugs möglich ist, was für eine sichere lokale Bestimmung des Verbrechens vielfach nicht entbehrt werden kann.

Mit gleichem Recht kann natürlich jeder fremde Staat die Ausdehnung seiner Strafgewalt in dem von uns geforderten Maße

---

[178]) Gerland, Der Entwurf 21.

[179]) Die Einschränkung der eigenen Strafgewalt bei Verbrechen auf fremden Handelsschiffen in eigenen Gewässern geht auf einen Beschluß des französischen Staatsrats vom 28. Okt. 1806 zurück. Entsprechend lautet ein Gesetzesvorschlag von Bar in Ref. 1910, 44.

[180]) Begründung 8.

verlangen. Die Inlandsqualität eigener Schiffe bejahen bereits England, Schweden und Holland, in prozessualer Form auch Spanien [181]).

Es ist wohl richtig, daß jeder Staat frei und unabhängig von anderen Staaten seine Strafgewalt ausdehnen kann. Eine Konkurrenz inländischer und ausländischer Strafansprüche ist nichts seltenes. Doch scheint die Form, die der E hier wählt, nicht den Kern der Sache zu treffen. Warum sagt man im Anschluß an § 5, I, dessen Fundament das TP ist, daß auch Schiffe und Luftfahrzeuge, selbst wenn sie „zur Zeit der Tat nicht im Inland" sind, den inländischen Strafgesetzen unterliegen? Der Gesetzgeber rechnet also selbst damit, daß Handelsschiffe und Luftfahrzeuge, solange sie sich auf oder über fremdem Staatsgebiet befinden, nach unbestrittenem Völkerrecht der Jurisdiktion des Aufenthaltsstaates unterstehen, nicht nur in zivil-, sondern noch mehr in strafrechtlicher Hinsicht. Das gleiche gilt von fremden Fahrzeugen, die sich auf Reichsgebiet bewegen. Der Gesetzgeber hat wenigstens bis jetzt noch nicht darauf verzichtet. Soll die Bestimmung des § 5, II eine Ausdehnung des TP und damit des staats- und völkerrechtlichen Begriffs Inland des Strafrechts wegen enthalten? Fingiert man jeder völkerrechtlichen Anschauung zuwider, daß zweifelsfrei ausländisches Gebiet (das Schiff im ausländischen Hafen, das Flugzeug auf ausländischem Boden) Inland sei, so wie das englische Recht den Begehungsort dem TP zuliebe fingiert? Daß Schiffe und Luftfahrzeuge, solange sie sich an einem Orte befinden, der keiner Staatsgewalt unterworfen ist, dem Inland unterstehen, ist nach Völkerrecht stets angenommen worden. Also braucht man darüber eine ausdrückliche Bestimmung im E nicht, so wenig man dort heute den Begriff Ausland erörtert. Wenn der Entwurf die inländische Gerichtsbarkeit auch auf Taten erstreckt, die einwandfrei im Ausland, wenn auch auf einem deutschen Fahrzeug, begangen worden sind, so tut er dies nach der Begründung des E deshalb, weil der ausländische Staat vielfach nicht bestraft und weil das „Ansehen der deutschen Flagge" dies erfordert. Im ersten Falle ist es also der Gedanke des stellvertretenden Strafrechts, im zweiten der des Schutzes eigener Rechtsgüter. In Wirklichkeit ist es nur der letztere, der zur Aufnahme der Bestimmung des § 5, II geführt hat. Geschützt sollen werden der Rechtsfrieden und die gute Ordnung auf deutschen Fahrzeugen, beides in Anbetracht der ausländischen Konkurrenz von besonderer Bedeutung. Schutz verdienen die Mitglieder der Besatzung und die Reisenden und ihre Rechtsgüter. Geschützt sind auch ausländische Passagiere. Ihr Schutz rechtfertigt sich dadurch, daß sie sich den deutschen Fahrzeugen zur Beförderung anvertrauen. Sie sind insoweit Gäste

[181]) Hegler in Anl. I zum E 27.

und genießen deshalb Gastrechte. Warum sollte man sie geringer schützen als andere Ausländer, die, ohne uns ihr besonderes Vertrauen zu bezeugen, sich im Inland aufhalten?

Die Bestimmung des § 5, II steht daher am falschen Platz. Sie gehört methodisch und systematisch in den § 6, der dann weiterhin lauten müßte: Die Strafgesetze des Reichs gelten ... für folgende Taten, wenn sie im Ausland begangen worden sind: Nr. x. Strafbare Handlungen, die auf einem deutschen Seeschiff oder Luftfahrzeug begangen worden sind. Eventuell mag dann noch im § 9 unter Sprachgebrauch gesagt werden: Im Sinne dieses Gesetzes ist: Nr. x. Inland: Auch ein deutsches Seeschiff oder Luftfahrzeug, das sich an einem Ort befindet, der keiner Staatsgewalt unterworfen ist. Nötig ist diese Bestimmung keineswegs.

Der E bestraft nur diejenigen Handlungen, die auf einem deutschen Seeschiff begangen wurden, nicht aber solche, die auf einem deutschen Binnenschiff während seines Aufenthaltes im Ausland verübt werden. Liegen ein Seeschiff und ein Binnenschiff in einem ausländischen Hafen, z. B. in Rotterdam oder Danzig, nebeneinander und wird auf beiden ein Verbrechen begangen, so ist eine unterschiedliche Bestrafung nicht recht einzusehen. Sowohl in dem einen wie in dem andern Falle ist den deutschen Interessen Abbruch geschehen.

Andererseits schießt der E durch die wahllose Ausdehnung der deutschen Strafgewalt auf alle inländischen Luftfahrzeuge über das Ziel hinaus. Wenn die technische Entwicklung weiterhin fortschreitet — was wohl niemand bezweifeln wird —, so wird das Flugzeug ähnlich wie das Auto über kurz oder lang in den Dienst des privaten, nichtöffentlichen Verkehrs gestellt werden. Zum Teil ist dies heute schon der Fall. Der Siegeslauf des Autos mahnt zur Vorsicht. Wenn jeder Privatflieger wegen jeder, während eines Fluges über ausländischem Gebiet begangenen strafbaren Handlung zur Rechenschaft gezogen werden wollte, so könnte man mit demselben Recht auch jeden Autofahrer wegen jeder auf einer Auslandstour verübten Straftat belangen. Und doch wird man dies allgemein als zu weitgehend ablehnen. Der E erstreckt seine Strafgewalt auch nicht auf alle Schiffe, die ins Ausland kommen. Also enge er den Kreis der Luftfahrzeuge ebenfalls ein auf solche, die bestimmungsgemäß dem öffentlichen Verkehr dienen. Hier rechtfertigt das Vertrauen des Reisenden eine Ausdehnung der deutschen Strafgewalt.

4. Die Überschreitung des TP in § 6 und 7 E.

Den Gegensatz zu § 5, I bilden in räumlicher Hinsicht die §§ 6 und 7. Das TP verliert in § 6 seine negative Funktion zugunsten des RP und UP. Die Delikte, deren Begehung im Ausland nach

inländischem Recht bestraft wird, sind kasuistisch genannt. Dadurch könnte leicht der Eindruck erweckt werden, als seien nur diese im Ausland begangenen Verbrechen strafbar. In Wirklichkeit finden sich aber in den strafrechtlichen Nebengesetzen eine ganze Anzahl weiterer Verbrechen, die trotz ausländischer Begehung im Inland bestraft werden [182]). Die Aufzählung des E ist nicht erschöpfend.

Durch die Fassung „die Strafgesetze des Reichs gelten" wird angedeutet, daß Handlungen, die sich auf inländischem Boden als Verbrechen und Vergehen charakterisieren, nach deutschem Recht zu beurteilen sind. Die ausländische Tat muß unter dem Gesichtsfeld des deutschen Strafrechts, als sei sie im Inland begangen, geprüft werden. Genau genommen sollte es eigentlich heißen: Die Strafgesetze des Reichs gelten, unabhängig von den Gesetzen des Tatorts, für folgende Taten, die im Ausland begangen worden sind und sich bei inländischer Begehung darstellen als .... Dagegen könnten die Worte: unabhängig von den Gesetzen des Tatorts, als überflüssig weggelassen werden. Sie heben jedoch den Gegensatz zu § 7 schärfer hervor und bringen damit zum Ausdruck, daß die Verbrechen des § 6 die Staatsinteressen so stark berühren, daß ihre ausländische Straflosigkeit für die inländische Bestrafung gleichgültig ist.

Die Formulierung: folgende Taten, „wenn" sie im Ausland begangen werden (anstatt „die"), ist sprachlich nicht gerade schön.

5. Das RP im § 6 E.

„Die schwersten Verbrechen sind anerkannt diejenigen, welche die Integrität des Staates bedrohen. Denn wer sie begeht, der kündigt dem Rechtszustand und der rechtlichen Sicherheit aller den Krieg an [183])."

So nennt der E unter der Ziffer 1 des § 6 als erstes Verbrechen entsprechend seiner Bedeutung für die Organisation des Staates den Hochverrat gegen das Reich oder eines der Länder [184]). Er steht damit in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht und den Gesetzgebungen der ausländischen Staaten ohne Ausnahme. Beim Hochverrat, der die Vernichtung des Staates und seiner wesentlichen Elemente bezweckt [185]), ist es der „berechtigte staatliche

---

[182]) Siehe die Aufstellung S. 7 u. 8.

[183]) Abbegg, Über die Bestrafung der im Ausland begangenen Verbrechen 11.

[184]) Da das internationale Strafrecht von den einzelnen Tatbeständen, die ihm unterworfen werden, abhängig ist, so sind diese als gegeben kritiklos hingenommen.

[185]) Kohler, Internat. Strafrecht, 101.

Egoismus[186])", der keine Rücksicht auf Ort und Person der Tat nimmt.

Der Begehungsort ist für die Kompetenz ebenso unwesentlich wie die Nationalität des Täters. Der E vertritt damit das Realprinzip. Hochverräterische Handlungen stehen im Ausland entweder unter gar keinem oder nur unter beschränktem und bedingtem Strafschutz[187]).

Man kann Bedenken haben, ob auch die Aufforderung zum Hochverrat und die Vorbereitung des Hochverrats international bestraft werden sollen. Politische Äußerungen im Auslande, besonders von Ausländern, können in unruhigen Zeiten leicht eine aggressive Note haben, die, wären die Äußerungen im Inland begangen, eine Bestrafung rechtfertigen würde. Und doch darf man sie nicht abwägen wie inländische. Zu schnell kann sich angesichts des weitgehenden, ja geradezu gefährlichen Ausdrucks „vorbereiten" eine Bestrafung wegen Vorbereitung des Hochverrats formaljuristisch begründen lassen.

Diesen Bedenken öffnet der E selbst eine Hintertüre. Denn er versteht unter „Hochverrat" nach der jeweiligen Überschrift sowohl alle Delikte des 1. Abschnitts des besonderen Teils, also diejenigen der §§ 86 bis 89, als auch das Verbrechen des § 86 allein. Es mag sich wohl aus dem Vergleich mit dem Begriff „Landesverrat" ergeben, daß unter Hochverrat im internationalen Sinne alle Delikte des gesamten 1. Abschnitts gemeint sind. Einige Zweifler werden immer übrig bleiben, zumal der Entwurf hier sehr weit geht. Man bezeichne daher entsprechend dem Vorschlag Mendelssohn-Bartholdy[188]) die einzelnen Delikte, die man meint, paragraphenmäßig, entweder neben oder anstelle der Gruppenbezeichnung. Dies gilt übrigens auch für die späteren Deliktsgruppen.

Der E straft weiterhin den im Ausland begangenen Landesverrat, mag ein In- oder Ausländer der Täter sein. Hier kommen die Delikte der §§ 90 bis 97 in Betracht. Objekte des Angriffs sind das Reich oder die Länder. Das geltende Recht straft nur den von dem Deutschen im Ausland verübten Landesverrat, steht also auf dem Standpunkt des PP. Die Erweiterung, die der E in Anwendung des RP vornimmt, ist auf starken Widerspruch gestoßen, weil der Landesverrat begrifflich nur von einem Inländer, d. h. Staatsangehörigen, begangen werden könne[189]). Eine landesverräterische Handlung ist nichts anderes als die Verletzung der Treupflicht, die der Staatsangehörige seinem Heimatstaat auch im

[186]) Frank zu § 5, Anm. III, 2.
[187]) Nach unserem Recht vergleiche § 102 StrGB.
[188]) Ref. 1926, 48 fg.
[189]) Dies die Ans. Oppenhoffs, zu § 4 Anm. 14.

Ausland schuldet. Das ist der echte Landesverrat. „Der Pseudolandesverrat eines Ausländers kann nur strafwürdig werden dadurch, daß er im Inland begangen wird. Der Aufenthalt des Täters im Inland zur Zeit der Tat" (als subditus temporarius) [190]) „stellt dann wenigstens einen schwachen Ersatz für jene die Treupflicht des Staates begründende und den Verrat des Vaterlandes begrifflich erst möglich machende Staatszugehörigkeit des inländischen Täters dar [191]) [192])."

Die Begründung [193]) bezeichnet es demgegenüber als „ein Gebot der Selbsterhaltung, die Möglichkeit des Einschreitens gegen einen Ausländer offen zu lassen, der im Ausland zum Nachteil des Reichs oder eines deutschen Landes eine wichtige Urkunde fälscht oder vernichtet (§ 91), oder ein deutsches Staatsgeheimnis ausspäht oder verrät (§§ 92, 93)".

Neuerdings wird der Landesverrat allerdings nicht als Verletzung eines besonderen Treuverhältnisses, sondern als Schädigung und Gefährdung bestimmter staatlicher Interessen [194]), als eine Schwächung und Erniedrigung des Staates gegenüber anderen [195]), als ein Angriff auf die vitalsten Interessen des Staates [196]) gewertet. Damit tritt die persönliche Beziehung des Täters zum Staat zurück, und das RP hat gesiegt. Der Deutsche, der ins Ausland geht und sich dort naturalisieren läßt, der Spion, der an der Grenze sein Unwesen treibt, der Einbrecher, der in einer deutschen Botschaft im Ausland wichtige Dokumente stiehlt, der Fälscher, der wichtige Staatsurkunden fälscht, kann nunmehr zur Strafe gezogen werden. Oft schadet eine derartige Handlung, wenn sie im Ausland begangen ist, mehr als eine inländische, da die sich daraus ergebenden Nachteile nicht sofort im Keime erstickt oder pariert werden können.

Das Verhalten des Ausländers kann — eine an sich wichtige Einschränkung, wenn man sie besser brauchen könnte —, nach § 23 E in Verbindung mit Artikel 4 RV durch das Völkerrecht gedeckt sein. Das wird man immer annehmen müssen, wenn der Ausländer zugunsten seines Heimatstaates aus achtenswerten oder wenigstens nicht verwerflichen Beweggründen gehandelt hat. Sonst könnte man z. B. einen französischen Staats-

---

[190]) Vgl. § 91, II StrGB.

[191]) Mendelssohn-Bartholdy a. a. O. Aus anderen Gründen gegen die Bestrafung Kohler, Internat. Strafr. 103.

[192]) Man kann nicht, wie die Begründung S. 64 es tut, vom Verrat des eigenen Vaterlands als einer Besonderheit reden. Darauf hat Mendelssohn-Bartholdy a. a. O. hingewiesen. „Ein anderes Vaterland als das eigene, gibt es nicht, und ein fremdes Land kann man angreifen, aber nicht verraten."

[193]) S. 9.

[194]) V. Calker Strafr. 88.

[195]) Kohler, Internat. Strafr. 101.

[196]) Rittler StrGE 53.

mann, der mit der englischen Regierung berät, welche Zwangsmaßregeln man gegen Deutschland anwenden solle, damit es seine Reparationen bezahle, hierzulande nach § 95 Z. 1 bestrafen — ein unmögliches Ergebnis. Es fragt sich, ob man nicht besser Ausländer nur wegen der Verbrechen nach § 91 und § 94 (landesverräterische Beweisvernichtung und Fälschung) bestraft, im übrigen aber darauf abstellt, daß der Landesverrat im Zusammenhang mit einer anderen Straftat begangen ist, die ihn erst ermöglichte (z. B. Diebstahl, Unterschlagung, Bestechung).

Der E dehnt das RP weiter aus auf die Vergehen, die sich gegen die Wehrmacht oder die Volkskraft (§§ 118 bis 121) richten. Auch hier ist letzten Endes die Sicherheit und Festigkeit des Staates bedroht. Bezüglich der Vergehen nach §§ 118 und 119 wird man beistimmen können. Zweifelhaft erscheint der Fall der Anwerbung zum ausländischen Heeresdienst und des Auswanderungsbetrugs. Wenn ein Deutscher sich im Ausland zum ausländischen Heeresdienst anwerben läßt, indem er womöglich ein Büro der Fremdenlegion vorher aufgesucht hat, warum soll man dann den Anwerber später in Deutschland bestrafen, der, sei es auch nur offiziös, den Willen seiner Regierung ausführt? Und wenn eine amerikanische Auswanderungsagentur arglistig, nur um Geschäfte zu machen, einen in Deutschland wohnenden Russen oder Polen — „Inländer" (im Gegensatz zu „Deutschen", geographisch, nicht staatsrechtlich gesehen) —, etwa in Frankreich zur Auswanderung verleitet, welche deutschen Rechtsgüter sind dann verletzt? Die Anwerbung zum ausländischen Heeresdienst mag man bestrafen, wenn sie auf Veranlassung des Anwerbers, auf dessen offensichtliches Zutun erfolgt ist. Und ebenso ist die Bestrafung des im Auslande verübten Auswanderungsbetrugs nur gerechtfertigt, wenn der Volksgenosse sein Opfer wurde. In den anderen Fällen wird die Ausweisung ein hinreichender Wink der Mißbilligung sein und den strafrechtlichen Schutz ersetzen können [197]).

§ 6 Z. 2 enthält 2 Deliktsgruppen; strafbare Handlungen von einem deutschen Amtsträger und solche gegen einen deutschen Amtsträger.

Die Definition des Begriffs Amtsträger findet sich in § 9 Z. 4 [198]). Hinzugefügt ist in § 6 das Wort „deutsch". Warum es in § 9 fehlt, ist unerfindlich. Soll unter dem Amtsträger, der in Deutschland

---

[197]) Mendelsohn-Bartholdy, Ref. 1926, 49 fg. will auch die Nichterfüllung von Lieferungsverträgen (§ 244) und das Vergehen des § 296 unter die bei ausländischer Begehung strafwürdigen Delikte gegen die Volkskraft aufnehmen. Ebenso soll die Neutralitätsverletzung (§ 113) eingefügt werden, — hiefür auch Kohler GA 56, 305, — um außenpolitisch zu betonen, daß der Wille Deutschlands zur Neutralität auch vom Recht unterstrichen wird, — ein erwägenswerter Vorschlag.

[198]) Amtsträger: jeder, der bestellt ist, ein öffentliches Amt auszuüben.

bevorzugt geschützt und bestraft wird, etwa auch der fremdländische inbegriffen sein?

Der Amtsträger ist einmal Subjekt, das andere Mal Objekt des Verbrechens. Das Verbrechen muß „während der Ausübung seines Amtes oder in bezug auf sein Amt" begangen sein. Diese Einschränkung bezieht sich nur auf die strafbaren Handlungen gegen den Träger des deutschen Amtes [199]). Der Beamte wird also wegen seiner Taten immer, jeder andere, ob In- oder Ausländer, nur dann bestraft, wenn er den Beamten angreift, w ä h r e n d er sein Amt ausübt oder w e i l er sein Amt ausübt. Das ergibt sich aus dem unterscheidenden ersten Wörtchen „oder", das die beiden Verbrechensgruppen trennt. Es ist auch die traditionelle Fortsetzung des bestehenden Rechts, das den deutschen Beamten im Ausland uneingeschränkt straft, wie eine strenge Bestrafung der Beamtendelikte dem Geist des deutschen Rechts besonders entspricht.

Es ist zwar die Ansicht vertreten worden, daß die einschränkende Bestimmung sich auch auf die Handlungen des Amtsträgers selbst beziehe. Sie bringe damit klar zum Ausdruck, daß nur das Verhalten während des Dienstes oder in bezug auf den Dienst den heimatlichen Strafgesetzen bedingungslos unterworfen sei, der Beamte im übrigen in seiner Bewegungsfreiheit nicht mehr und nicht weniger als jeder andere seiner Landsleute behindert werden soll [200]).

Die strafbaren Handlungen des Amtsträgers umfassen im wesentlichen die Delikte des 7. Abschnitts des besonderen Teils, also die der §§ 123 bis 125 (der Schiedsrichter in § 125 ist aber kein Amtsträger in diesem Sinne, außer er bekleidet diesen Posten als öffentlich-rechtlichen), 128 bis 134, 136, 137, 140, 141 (zweifelhaft ist Abs. 2: Der Betreffende braucht kein Amtsträger zu sein. Trotzdem sollte seine Tat unter § 5 Z. 2 fallen). Auch hier sollten die mannigfachen Lücken und Zweifel ein Fingerzeig sein, die für die internationale Bestrafung in Betracht kommenden Delikte paragraphenmäßig aufzuführen [201]).

Auf jeden Fall ist zu fordern, daß sie Handlungen gegen den Träger eines deutschen Amtes während der Ausübung seines Amtes oder in bezug auf sein Amt genau bezeichnet werden. Der Täter darf nicht die Person des Beamten als solche, als außeramtliche angreifen. Der Bestrafung unterliegen also nicht diejenigen Fälle, in denen die amtliche Eigenschaft des Verletzten für den Täter, insbesondere in seinem Vorsatz, keine Rolle spielte. Vorausgesetzt wird natürlich eine rechtmäßige Ausübung des

---

[199]) F i n g e r GS 92, 101.

[200]) M e n d e l s s o h n - B a r t h o l d y, Ref. 1926, 49 fg.

[201]) M e n d e l s s o h n - B a r t h o l d y, Ref. 1926, 50 will als weitere strafwürdige Delikte hinzufügen: Die des § 205, falls die öffentliche Urkunde vorgab, eine deutsche zu sein, der §§ 145 bis 147, falls es sich um ein deutsches Amt handelt.

Amtes. Nicht der Deutsche allgemein wird geschützt, sondern nur der beamtete Deutsche und auch dieser nur, soweit zwischen Verbrechen und Amt eine Beziehung vorliegt. Daher erübrigt sich der Vorschlag Mendelssohn-Bartholdys[202]), das zweite Wörtchen „oder" zu streichen, um klarzustellen, daß das Verbrechen, dessen Opfer der Beamte während seines Dienstes wurde, auch eine Beziehung dienstlicher Natur aufweisen muß.

Der E ist damit über das geltende Recht hinausgegangen. Da als Amtsträger auch der nichtdeutsche Beamte denkbar ist — nach § 15, II des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 22. Juli 1913 ist ihm der Erwerb der Reichs- oder Staatsangehörigkeit nur erleichtert —, so hat wohl die lex ferenda weniger die Person als das Amt im Auge, das im einen wie im anderen Falle verletzt und geschützt wird. Die Anknüpfung erfolgt an die Staatszugehörigkeit des Amtes. Damit bekennt sich der E zum Realprinzip. Der wenn auch nur bedingte Vorsatz des beamteten Täters müßte sich darauf richten, daß er eine deutsche Amtspflicht verletzt. Stellt man sich auf den Standpunkt Franks[203]), daß das Beamtendelikt die durch die Staatsangehörigkeit und Anstellung vermittelte Treupflicht ignoriere, so gilt für die Verfehlungen des Amtsträgers das PP, für die Verbrechen gegen ihn das RP.

Nach Ziffer 3 soll künftig auch der Meineid bestraft werden können, der in einem Verfahren, das bei einer deutschen Behörde anhängig ist, geschworen wurde. Nicht nötig ist es, daß der Meineid vor einer ausländischen deutschen Behörde (z. B. einem Konsul), der solche Stellen gleichgestellt werden, die durch besondere Vorschriften zur Eidesabnahme befugt sind (§ 191), geleistet wurde. Er kann geradeso gut vor einer ersuchten ausländischen Behörde eines fremden Staates, aber für ein deutsches Gerichts- oder Verwaltungsverfahren, begangen worden sein. Durch die eidliche falsche Aussage können die Interessen der deutschen Rechtspflege und mittelbar der deutschen Prozeßbeteiligten selbst in starke Mitleidenschaft gezogen werden, was sich um so nachteiliger auswirkt, je mehr Ausländer in deutschen Rechtssachen im Ausland eidlich verhört werden müssen — im Zeitalter der Weltwirtschaft nichts seltenes[204]). Die ausländischen Strafgesetze bestrafen aber gewöhnlich nur den in ihren Verfahren geleisteten Meineid, ihre Strafbestimmungen sind von vornherein auf ihre Bedürfnisse und nur auf diese zugeschnitten. Deshalb hat schon der E 13 eine ähnliche Bestimmung eingestellt.

Der E steht auch hier auf dem Grundsatz des Rechtsgüterschutzes. Der Ort, an dem die prozessuale Beweis- oder Partei-

[202]) A. a. O.
[203]) Siehe oben S. 45.
[204]) Ein Bedürfnis zur eidlichen Vernehmung im Auslande hat sich besonders in Seemannssachen gezeigt.

aussage abgegeben wird, ist gleichgültig, ebenso die Nationalität des Täters. Das Strafrecht folgt der Justiz ins Ausland.

Unter dem international strafbaren Meineid ist das Verbrechen gemäß § 184, 1 zu verstehen. Es fragt sich, ob man diesem nicht die Verleitung zum Meineid gleichstellen will, § 188. Hier ist der Ort der Begehung und die Staatsangehörigkeit des Täters erst recht nebensächlich. Mendessohn-Bartholdy[205]) regt an, auch die Delikte der §§ 192 und 195 (falsche Anschuldigung und Parteiverrat), falls es sich um ein deutsches Verfahren handelt, und des § 348 (Untreue), falls die mißbrauchende Befugnis durch ein deutsches Gesetz verliehen ist, einzubeziehen.

Die Stellung der lex ferenda wird von Bar[206]) als inkorrekt bezeichnet, da die Abnahme von Eiden eine obrigkeitliche Aufgabe sei, welche der deutsche Beamte im Ausland nur auf Grund einer besonderen Ermächtigung des ausländischen Gesetzes vornehmen dürfe. Deshalb sei nur das ausländische Gesetz berufen, eine etwaige Verletzung der Eidespflicht zu belangen. Und wenn das Ausland dies nicht tut? Theoretisch scheint die Einbeziehung der Eidesdelikte in das internationale Strafrecht begrüßenswert. Praktisch wird der E keine allzu große Verbesserung bringen. Kohler[207]) mißt dem Fall ausländischer Eidesverbrechen von vornherein keine internationale Bedeutung bei.

6. Das UP in § 6 E.

Ziffer 4 nennt die Verbrechen der Falschmünzerei. Das jetzige Recht spricht von Münzverbrechen, § 4, II Z. 1 StrGB. Sachlich ist mutatis mutandis dasselbe gemeint. In Betracht kommen nur Verbrechen, nicht Vergehen. Ihre Begriffsbestimmung ergibt sich in Übereinstimmung mit § 1 StrGB aus § 11,I E. Gemeint sind also nach der heute üblichen Qualifizierung[208]) die Verbrechen im Sinne von §§ 215, 216, IV, nicht aber § 218, IV (Wertzeichenfälschung in besonders schweren Fällen). Es ist einerlei, ob es sich um deutsches Metall- oder Papiergeld oder dem Gelde gleichgestellte Wertpapiere (§ 223, II) oder um solches fremdländischer Herkunft handelt.

Damit hat der E das Weltrechtsprinzip angenommen. Es erscheint durch das internationale Ineinandergreifen des Geldwesens, die Bedeutung der Zahlungsmittel für die Volks- und Weltwirtschaft und den starken Geldverkehr, der fremdes Geld ins Inland und inländisches Geld ins Ausland führt, geboten. Falschgeld ist die Pest des Handels.

---

[205]) Ref. 1926, 50.
[206]) Ref. 1926, 50.
[207]) GA 56, 288.
[208]) Siehe Frank zu § 1, I; LK zu § 1 Anm. 3 fg.

Mendelssohn-Bartholdy[209]) will die strafrechtliche Reaktion beschränken auf Verbrechen, die sich im Inland fühlbar machen, also das RP anwenden. Eine solche Feststellung wird sich aber im einzelnen schwer treffen lassen. Sie entspricht auch nicht der Bedeutung des Geldes als zwischenstaatlichem Wertmesser.

Die Einfügung der Ziffer 5, Verbrechen des Frauen- und Kinderhandels, beruht auf den in der jüngsten Vergangenheit abgeschlossenen internationalen Verträgen zur Bekämpfung dieser Delikte[210]). Damit sind sie schon als Weltverbrechen gekennzeichnet. Die verletzten Rechtsgüter sind Gemeingüter aller Kulturstaaten, so daß sie nicht auf ihre inländische Zugehörigkeit untersucht werden müssen. Ebenso wenig kommt die Nationalität des Täters oder die Lage des Tatorts in Betracht. Der Frauen- und Kinderhandel sind nunmehr in § 309 E specialiter aufgeführt.

Der E hat den § 4, II Z. 1 und 2 StrGB inhaltlich beträchtlich erweitert. Kohler[211]) und Bar[212]) empfehlen auch die Seeräuberei als das „nach traditionellem Völkerrecht unzweifelhaft einzige Weltverbrechen" ergänzungshalber aufzunehmen. Das gleiche kann man dann für das Sklavenraub- und Sklavenhandels-, sowie das Sprengstoffgesetz fordern.

7. Das Prinzip der identischen Norm in § 7 E.

§ 7 bringt gegenüber § 6 E umfangreiche Einschränkungen einerseits und Erweiterungen andererseits. Während dieser unabhängig von den Gesetzen des Tatorts straft, den deutschen Strafanspruch also absolut gestaltet, stellt jener durchweg auf die lex loci actus ab und macht das deutsche Strafrecht zu einem relativen. Die Delikte sind ihm nur mittelbar unterstellt, ausgenommen der Fall, daß am Begehungsort keine Strafgewalt besteht. Während § 6 für seinen Bereich keine Scheidung zwischen In- und Ausländern kennt, handelt § 7 in seiner Ziffer 1 von dem Inländer, in Ziffer 2 von dem Ausländer.

Bestraft wird, „wenn die Tat durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht ist". Das soll in Wirklichkeit heißen: wenn die Tat „bei ihrer Begehung" nicht erst zur Zeit der Aburteilung strafbar ist, entsprechend dem Grundsatz, daß es keine Strafe gibt, wenn es nicht vorher ein Gesetz gab, das die Strafe androhte. Rittler[213]) fordert mit Fug und Recht, daß man die inländische Strafbarkeit nicht nur an die Voraussetzung knüpfe, daß die Tat nach den Gesetzen des Tatorts mit Strafe bedroht, sondern daß sie auch wirklich strafbar ist. „Es muß tatsächlich noch ein unbefrie-

[209]) VDA VI, 85 fg.
[210]) Vgl. die auf S. 8 angegebenen internat. Abkommen.
[211]) Hirths Ann. 43, 165.
[212]) Ref. 1910, 59.
[213]) StrGE 46.

digter Strafanspruch nach dem Rechte des Tatorts bestehen." Erforderlich ist mithin die konkrete Strafbarkeit, nicht nur eine allgemeine. Die Durchsetzung des deutschen Strafanspruchs richtet sich nach der Durchsetzungsmöglichkeit des fremdländischen. Zustatten kommt dem Täter nur die im Ausland anerkannte Straflosigkeit, nicht aber eine mildere Bestrafung. Der E hat die Spezialbestimmung des § 4 Nr. 3, II StrGB fallen lassen, wonach bei demjenigen, der erst nach der Tat Deutscher wurde, das ausländische Recht anzuwenden ist, soweit es milder ist. Wenn die ausländische Bestrafung von einem Antrag oder von sonstigen Voraussetzungen abhängig ist (z. B. vorherige Scheidung der Ehe bei Bestrafung wegen Eehebruchs), so wird man dies der unbedingten Bestrafung gleichstellen müssen. Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist es gleichgültig, wie das ausländische Recht die Tat qualifiziert, wenn sie nur irgendwie öffentlich, nicht aber disziplinär, strafbar ist. Sie kann also auch als Übertretung bewertet sein [214]), während der E sie als Verbrechen oder Vergehen straft.

Man kann Zweifel hegen, ob es dem Geist der Bestimmung nach richtig ist, Taten, die exterritorial nur als Übertretungen, als Polizeiunrecht gelten, im Inland zu verfolgen. Auf die Schwierigkeiten einer diesen Bedenken Rechnung tragenden Regelung ist bereits hingewiesen worden, so daß man die Regelung des E als nicht verbesserbar hinnehmen wird.

Finger [215]) hat angeregt, die ausländische Strafdrohung de lege ferenda nur zu berücksichtigen, wenn sich die im Ausland begangene Tat gegen die ausländische Rechtsgüterwelt richtet, nicht aber, wenn ein inländisches Rechtsgut verletzt ist. Das käme aber praktisch auf eine unumschränkte Herrschaft des RP hinaus.

8. Der Gedanke des stellvertretenden Strafrechts und das subsidiäre PP in § 7 E.

§ 7 Ziffer 1 behandelt die Stellung der Inländer, soweit sie dies bei Begehung der Tat schon waren, in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht, soweit sie es später wurden, mit einer Vereinfachung des geltenden Rechts. Der Deutsche, der im Ausland ein Verbrechen oder Vergehen verübt, ist nach deutschem Recht dafür verantwortlich, falls seine Tat auch am Tatort bestraft werden könnte. Der Deutsche kann bestraft werden, sowohl als Täter eines ausländischen Verbrechens als auch als Teilnehmer an einer ausländischen Straftat, selbst wenn diese von einem Ausländer begangen ist. Letzteren Falles gibt sich also das merkwürdige Bild, daß der Deutsche bestraft werden kann, trotzdem gegen den Täter selbst kein Strafanspruch nach deutschem Recht besteht.

---

[214]) So de lege lata RG 15, 221.
[215]) GS 92, 97.

Wenn der E den Deutschen wegen ausländischer Straftaten zur Rechenschaft zieht, so tut er es konsequenterweise deshalb, weil eine Auslieferung verfassungsmäßig nicht statthaft ist (Art. 116 RV). Der E vertritt damit das PP. Er straft aber weniger deshalb, weil der Staatsangehörige mit den ausländischen Gesetzen zugleich die deutschen Gesetze mißachtet hat, sondern in erster Linie deswegen, weil er dem fremden Staat nicht zur Bestrafung überantwortet wird. Die letzte Konsequenz, entsprechend den in den §§ 1 bis 3 niedergelegten Grundsätzen, auch das ausländische Recht anzuwenden, wenn es milder ist, zieht der E nicht, was in Anbetracht der unüberwindlichen Hindernisse, die ein derartiges Verfahren mit sich brächte, nicht zu bedauern ist. Die deutschen Strafgesetze sind anzuwenden, auch wenn sie härter bestrafen als das ausländische Recht.

Maßgebend ist für die Staatsangehörigkeit ausschließlich der Zeitpunkt der begangenen Tat, nicht etwa der des Urteils[216]). Die Strafe bestimmt sich nach dem Gesetz, das zur Zeit der Tat gilt (§ 2, 1). Der Täter kann sich durch einen nachherigen Wechsel der Staatsangehörigkeit der „verdienten" Strafe nicht entziehen. Besitzt jemand die inländische und eine ausländische Staatsangehörigkeit (sujet mixte), so wird er strafrechtlich als Inländer behandelt.

9. Der Gedanke des stellvertretenden Strafrechts und das ausnahmsweise personell besonders bedingte, subsidiäre Strafrecht in § 7 E.

Erwirbt der Täter die deutsche Staatsangehörigkeit erst nach Begehung der Tat, sog. Neubürger, so ist er ebenfalls nach deutschem Recht strafbar. Der Strafanspruch entsteht mit seiner inländischen Staatsangehörigkeit. Seine Tat ist streng genommen auf den Zeitpunkt der Begehung abgestellt, keine strafbare Handlung. Für den Neubürger hatte das deutsche Gesetz zur Zeit der Tat noch keine Beziehung, für ihn gilt es noch nicht, RV Art. 116, § 1 E[217]), es sei denn, man lege das Wort „gesetzlich" auch in einem das ausländische Gesetz mit umfassenden Sinne aus. (§ 7 stellt auf die Strafbarkeit nach ausländischem Rechte ab.) Von einer Personalhoheit des Reiches oder einer Treupflicht gegenüber dem inländischen Gesetze zur Zeit der Tat kann natürlich keine Rede sein. Der E bestraft, weil der Täter, der als Deutscher nicht ausgeliefert werden könnte, straflos bleiben würde, trotzdem eine Bestrafung im gemeinsamen Interesse der beteiligten Staaten angebracht erscheint. Der Deutsche ist auch für seine Vergangenheit als Nichtdeutscher dem Staate verantwortlich.

---

[216]) Rittler StrGE 54.

[217]) Darauf hat Hofacker, Reform des StrGB 13 fg. hingewiesen.

Das geltende Recht macht die Bestrafung von der Stellung eines Strafantrages seitens der Behörde des Tatortsstaates abhängig und brachte das ausländische mildere Recht zur Anwendung. Der E hat diese Einschränkungen aus praktischen Erwägungen heraus (die bereits erörtert worden sind) fallen lassen.

10. Das subsidiäre UP und der Grundsatz: dedere aut punire in § 7 E.

§ 7 Z. 2 enthält gegenüber dem jetzigen StrGB eine Neuerung. Er statuiert die Verantwortlichkeit des Ausländers hinsichtlich aller ausländischen Straftaten, soweit diese nicht schon unter § 6 fallen. Danach kann der Ausländer, der im Inland betroffen und nicht ausgeliefert wird, obwohl eine Auslieferung nach Art der Tat möglich wäre, nach deutschem Recht für eine ausländische Straftat belangt werden. Österreich führt diese Bestimmung seit dem Jahre 1852 in seinem Gesetzbuch (§ 39). Auf seine Anregung hin wurde die Bestimmung aus dem österreichischen Gegenentwurf von 1922 in den jetzigen E übernommen. Voraussetzung der Bestrafung ist neben der Strafbarkeit am Tatort das „Betroffenwerden", die Ergreifung im Inland, weiterhin die Nichtauslieferung, „obwohl die Auslieferung nach der Art der Tat zulässig wäre". Es muß also mit dem an sich strafberechtigten Staate des Begehungsortes ein Auslieferungsvertrag bestehen und die Regierung dieses Landes muß den Antrag auf Auslieferung gestellt haben. Als weitere Möglichkeit muß hinzukommen, daß ein etwaiger zwischenliegender Staat die Durchlieferung des Verbrechers durch sein Gebiet gestattet. Ebenso fällt eine Auslieferung weg bei staatenlosen Individuen. Die Auslieferung oder inländische Bestrafung wegen ausländischer politischer Verbrechen ist verhindert durch die Klausel: Obwohl die Auslieferung „nach der Art der Tat zulässig wäre". Im E 25 ist diese an sich notwendige Einschränkung noch nicht vorhanden. Andere Verbrechen und Vergehen können jederzeit verfolgt werden, „ohne Rücksicht darauf, ob sie im vorliegenden Einzelfalle in den mit dem beteiligten Staat etwa geschlossenen Auslieferungsvertrag aufgenommen sind [218])". Denn die Auslieferung muß nicht im konkreten Falle, sondern nur allgemein zulässig und möglich sein. Der Grundsatz der RV Art. 4, daß das allgemein anerkannte Völkerrecht Bestandteil des Reichsrechts sei, hat in der Wahrung des Asylrechts für politische Verbrecher seine Anerkennung gefunden.

Der E steht damit auf dem Boden des subsidiären UP. Die Bestrafung ausländischer Ausländertaten hat insofern eine eigentümliche Note, als die ausländischen Verbrechen vom Standpunkt des Handelnden aus betrachtet, keine Verletzung deutscher Gesetze

[218]) Begründung S. 10.

enthalten. „Der Ausdehnung und Erleichterung des internationalen Verkehrs entspricht auch das gemeinsame Interesse der Staaten an der Bekämpfung des Verbrechens [219])." Die solidarische Kulturgemeinschaft, „der gemeinsame Dienst aller Staaten am Ideal der Gerechtigkeit [220])" ist hier in entschiedener Weise zum Ausdruck gebracht.

Es ist fraglich, ob nicht der E doch zu weit gegangen ist, ob es nicht besser gewesen wäre, die Bestrafung auf Handlungen zu beschränken, die der Ausländer im Ausland gegen einen Deutschen begangen hat. Eine derartige Einschränkung entspräche auch den früheren deutschen Partikularrechten, z. B. dem württembergischen Strafgesetzbuch vom 1. März 1839, Art. 4. Wenn ein Chinese in der Schweiz einen Japaner ermordet, oder ein Pole in Frankreich einen Amerikaner beraubt, so mag als ultimo ratio die Reichsverweisung des Täters dienen. Eine inländische Bestrafung würde vielfach als Übereifer ausgelegt, der durch die Bestrafung zum Ausdruck gebrachte Idealismus lohnt sich nicht, von den ungeheuren prozessualen Hindernissen ganz zu schweigen. Bestraft man nur die gegen deutsche Interessen gerichteten Handlungen [221]), so verwirklicht man damit gleichzeitig auf dem Gebiete des Strafrechts den Grundsatz der RV Art. 112, II, daß der Deutsche, der sich im Ausland befindet, den Schutz des Reiches genießt.

Die Bestrafung im materiellen Recht davon abhängig zu machen, daß der Ausländer im Inland betroffen und trotz einer Auslieferungsmöglichkeit nicht ausgeliefert wird, hat B e l i n g [222]) zutreffenderweise angegriffen. Es kann doch unmöglich gemeint sein, „daß das Betroffenwerden und die Nichtauslieferung wirklich die Strafbarkeit bedingen sollen, wäre es auch nur in dem Sinne, daß das Nichtbetroffenwerden einen persönlichen Strafausschließungsgrund, die dem Betroffensein nachgefolgte Auslieferung einen Strafaufhebungsgrund darstellt". Die Bestimmung, daß der Täter, um eine Bestrafung zu ermöglichen, im Inland betroffen sein müsse, ist in ihrem wahren Gewande nichts anderes als eine Selbstverständlichkeit. Wie sollte sonst gegen ihn angesichts des Verbots der Verurteilung in absentiam ein Urteil ergehen können [223])." „Die Nürnberger hängen keinen, sie haben ihn denn."

---

[219]) Begründung a. a. O.

[220]) M e n d e l s s o h n - B a r t h o l d y DJZ 1928, 57.

[221]) Hiergegen hat M e n d e l s s o h n - B a r t h o l d y in DJZ 1928, 57 Stellung genommen, weil dadurch die frühere Bestimmung als der „Ausdruck des Willens zur Mitarbeit Deutschlands an der Weltbekämpfung des Verbrechens", „des in gutem Sinne propagandistischen Wertes" beraubt werde.

[222]) GS 91, 375.

[223]) Gegen einen Abwesenden kann eine Hauptverhandlung nur dann stattfinden, wenn die den Gegenstand der Untersuchung bildende Tat nur mit Geldstrafe oder Einziehung, allein oder in Verbindung miteinander, bedroht ist, § 277, I StPO.

Und ebenso ist es eine Binsenwahrheit, daß gegen einen Ausgelieferten kein Prozeß statfinden soll. Die Vermischung von internationalem Strafrecht und Auslieferungsrecht ist reinlich zu scheiden. Das materielle Recht verliert damit zugleich jeglichen politischen Anstrich. Der „prozeßrechtliche Bodensatz[224])" der Ergreifung und Auslieferung gehört in das Prozeß-(oder Auslieferungs-)recht zu den Bestimmungen über das Verfolgungsrecht und die Verfolgungspflicht der Staatsanwaltschaft.

Dadurch vereinfacht sich das internationale Strafrecht wesentlich. Die Statsangehörigkeit des Täters ist belanglos, zu beachten ist nur die Strafbarkeit nach der lex loci.

11. Das räumlich beschränkte, sonst universalistische Strafrecht in § 7 E.

An Orten, die keiner Staatsgewalt unterworfen sind (z. B. das Meer, Polargegenden, Wüstengebiete), fällt natürlich die Voraussetzung der Strafbarkeit nach den Tatortsgesetzen weg. Die Bedingung ist unerfüllbar. Gemeint sind selbstverständlich nur solche Orte, an denen normalerweise keine staatliche Organisation besteht, gleichgültig, ob sie von Menschen bewohnt sind oder nicht. Der Begriff dieser sog. staatenlosen Gebiete bestimmt sich nach Völkerrecht. Das Gebiect unzivilisierter Staaten wird sinngemäß dem staatenlosen Gebiet gleichzustellen sein[225]). Ist der Ort der Tat keiner Staatsgewalt unterworfen, so genügt es, wenn die Gesetze des Reichs sie mit Strafe bedrohen, § 7, II. „Diese Regelung entspricht der Sache," sagt die Begründung[226]) kurz. Das jetzige Recht regelt die Frage nicht, wurde aber überwiegend im Sinne der nunmehrigen Bestimmung des E ausgelegt[227]).

Die lex ferenda steht damit auf universalistischem Standpunkt. Das UP. ist allerdings auf die terra nullius beschränkt. Ein stellvertretendes Strafrecht ist undenkbar, da es an dem vertretenen Staate fehlt.

Man wird mit gutem Grunde fragen können, ob die Bestimmung des § 7, II nicht aus dem Zusammenhang mit den Vorschriften über das stellvertretende Strafrecht herausgenommen gehört und grundsätzlich im § 6 ihre richtige Stätte hat. Hier findet sie bes-

---

[224]) Beling GS 91, 375.

[225]) Frank zu § 5, Anm. III, 3; LK zu § 3, Anm. 5. Kohler GA 58, 290 rechnet ebenfalls diejenigen Länder hinzu, welche von sog. Naturvölkern beherrscht werden. Dann müßte man aber unterscheiden zwischen dem Angehörigen eines solchen Volkes, dem „Wilden" und dem zivilisierten Menschen als Täter, denn beide besitzen vielfach grundverschiedene Rechtsanschauungen — eine weitere Komplikation.

[226]) S. 10.

[227]) Frank zu § 5, Anm. III, 3; LK zu § 3, Anm. 5.

seren Anschluß. „Die Strafgesetze des Reichs gelten, unabhängig von den Gesetzen des Tatorts, für folgende Taten, wenn sie im Ausland begangen worden sind: Nr. y. strafbare Handlungen, die an einem Ort begangen worden sind, der keiner Staatsgewalt unterworfen ist." Warum den Umweg des E? Bei § 7, II (wie bei § 5, II) ist eine Umstellung sachlich und gesetzestechnisch nichts anderes als das Ei des Kolumbus. Der E wähle eine entschiedene Systematik ohne Verzierungen und abwegige Überlegungen.

M. E. Mayer[228]) ist mit gutem Recht der Bestrafung aller im staatenlosen Gebiet begangenen, strafbaren Handlungen zu Leibe gerückt: „Es ist ungerecht, eine Handlung am deutschen Recht zu messen, die sich in einer Umgebung abgewickelt hat, in der die von unserer Rechtsordnung vorausgesetzte Kultur gänzlich fehlt. Fern von aller Zivilisation erweitern sich die Grenzen erlaubter Selbsthilfe ins Ungemessene und finden erst an der Kultur der Menschheit, das ist an der Humanität, eine Schranke. Ob ein solcher Exzeß vorliegt, kann der in jener Welt fremde Richter überhaupt nicht, am wenigsten nach den ihn bindenden Entscheidungsnormen beurteilen." Dazu kommt, daß Menschen, die sich außerhalb der Grenzen der Zivilisation in no man's land befinden, nicht von dem Bewußtsein getragen sind, daß ihnen von der komplizierten Zivilisation nichts, nur das Strafrecht nachgefolgt sei[229]). Sie haben vielleicht gerade die Überzeugung, endlich einer Zwangsjacke vermeintlicher Überkultur und Überzivilisation ledig zu sein und nur den einfachen Rock ihres eigenen Gewissens und Verantwortungsgefühls tragen zu müssen. Das Milieu hebt und mindert die Verantwortlichkeit. Diese ist kein abstrakter Begriff. Daher können auch nicht ohne weiteres die deutschen Strafgesetze Geltung beanspruchen. Das gilt vor allem dem Ausländer gegenüber. Würden die übrigen Staaten den Grundsatz des § 7, II sich ebenfalls zu eigen machen, so ständen Deutsche und Nichtdeutsche (Schiffbrüchige auf dem Meer, Polarforscher, Wüstenexpeditionen) unter allen Strafgesetzen der Welt! Statt in eine (natürlicherweise zu erwartende) gesetzesfreie Sphäre zu kommen, geraten sie in einen Hexenkessel der verschiedenartigsten Gesetze. Wenn sie an zivilisierten Orten pekzieren, so werden ihnen wenigstens die Gesetze des Orts mehr oder weniger zugute gehalten.

Eine übereifrige Anklagebehörde könnte nach dem E einen Ausländer wegen einer auf staatenlosem Gebiet — nicht aber auf fremdstaatlichem Gebiet! — begangenen Beschimpfung einer Religionsgesellschaft (z. B. Gotteslästerung), oder Verächtlichmachung der Reichsfarben verfolgen[230]), ein Ergebnis, „das genügt, um

[228]) Der allgem. Teil, 75 fg.

[229]) Gegen eine gleiche Bestrafung der im staatenlosen Ausland und im deutschen Reich begangenen Handlungen auch Kitzinger ZStrW 31, 208.

[230]) Darauf hat Mendelsohn-Bartholdy in Ref. 1926, 47 fg. hingewiesen.

den § 7, II in dieser Form abzulehnen". Mendelssohn-Bartholdy[231]) fordert denn auch, nur bestimmte schwerere Verbrechen zu bestrafen, wie sie etwa die §§ 225, wohl auch 226, 228, 229, je verglichen mit 235, dann 245, 249, 251, 259 in Verbindung mit 260, II, 262, 282 bis 287, vielleicht auch 306 numerieren und bei dem Ausländer darauf abzustellen, ob seine Tat sich gegen einen Deutschen richtete.

Wenn man die prozessualen Schwierigkeiten hinzunimmt, die sich regelmäßig bei Verfolgungen von strafbaren Handlungen, die in organisationslosen Gegenden begangen sind, ergeben, so wird man dem Vorschlag, nur die Verbrechen (im engeren Sinne) gegen Leib und Leben zu bestrafen, sofern sie von einem Deutschen begangen werden oder sich gegen einen solchen richten, aufs wärmste billigen können. Nur dann lohnt es sich, die Fahne der deutschen Strafgerichtsbarkeit auf staatenlosem Gebiete aufzurichten.

Der E sage deshalb, daß die deutschen Gesetze nur gelten für: Verbrechen gegen Leib und Leben, die an einem Ort begangen worden sind, der keiner Staatsgewalt unterworfen ist, wenn der Täter zur Zeit der Tat: 1. Deutscher war oder es nach der Tat geworden ist (PP und räumlich beschränktes, personell bedingtes, besonderes Strafrecht); 2. Ausländer war und sich seine Tat gegen einen Deutschen oder ein deutsches Rechtsgut richtete (RP).

Auf die sprachlich schlechte Formulierung, daß die Gesetze des Reichs „sie" statt „die Tat" mit Strafe bedrohen, ist bereits bei den Beratungen des E aus der Mitte des Reichstagsausschusses hingewiesen worden.

12. Das (nachgiebige) TP in § 377 E.

Die Bestimmungen über den räumlichen Herrschaftsbereich der Strafgesetze (§§ 5 bis 7) gelten im Gegensatz zu denen über das zeitliche Geltungsgebiet (§§ 1 bis 4) nur für Verbrechen und Vergehen, nicht für das ganze, in Aussicht genommene Gesetzbuch. Das räumliche Geltungsgebiet der Übertretungen behandelt der E im 2. Buch, das unter gleichlautender Überschrift die Übertretungen regelt, in § 377 des allgemeinen Teils: Für Übertretungen, die im Ausland begangen werden, gelten die Strafgesetze des Reichs nur, soweit es besondere Gesetze oder Verträge anordnen. D. h. positiv soviel: Übertretungen werden im allgemeinen nur bestraft, wenn sie im Inland begangen sind. Das geltende Recht kennt für Übertretungen ebenfalls eine Sonderbestimmung (§ 6 StrGB). Sachlich stimmen E und StrGB überein. Im Ausland begangene Übertretungen werden nach deutschem Recht nur bestraft, wenn besondere Gesetze oder Staatsverträge dies anordnen.

---

[231]) Ref. 1926, 48.

Bei Durchsicht der einzelnen Übertretungstatbestände wird man höchst selten auf einen stoßen, der begrifflich auch im Ausland erfüllt werden könnte. Mendelssohn-Bartholdy[232]) will die Übertretungen der §§ 390, 392, wohl auch 391, sogar unter die Delikte des § 6 aufnehmen. Sie sind nach seiner Meinung, im Ausland begangen, erheblich ernster zu nehmen als bei Begehung im Inland. Eine Bestrafung soll bei § 392 Z. 1 und 2 nur erfolgen, wenn es sich um deutsche Titel handelt. Ob diese Übertretungen eine derartige Bedeutung haben, daß man sie international strafen soll, erscheint mehr als zweifelhaft.

Hofacker[233]) bezeichnet übrigens die nach § 377 in Aussicht gestellte vertragsweise Zulassung eine Verfolgung der im Ausland begangenen Verbrechen als mit Art. 116 RV, der zur Strafbarkeit ein Gesetz verlangt, nicht verträglich. An und für sich verpflichten Staatsträger den Untertan erst dann, wenn sie ihm gegenüber die Gestalt eines Gesetzes angenommen haben. Diesen Fundamendalsatz wird der E durch den § 7 nicht umstoßen wollen. Allerdings, das mag zugegeben werden, erscheint das Wort „Verträge" neben dem Hinweis auf „besondere Gesetze" überflüssig, ja es könnte sogar Verwirrungen der von Hofacker befürchteten Art anrichten. Deshalb streiche man es!

§ 10.

Die Trennung von materiellem und formellem Strafrecht im E.

Der E hat eine erfreulich scharfe Grenzziehung zwischen Strafrecht und Strafprozeßrecht (bzw. Strafvollzugsrecht) vorgenommen[234]). Das mag für die Praxis keine allzu große Verbesserung sein, bedeutet aber theoretisch und logisch unbedingt einen Schritt nach vorwärts. Der Klarheit ist damit eine Gasse gebrochen. Das materielle Recht ist von allem fremdartigen Beiwerk gereinigt. Weggefallen sind die prozeßrechtlichen Bestimmungen in § 4 StrGB: Jedoch kann nach den Strafgesetzen des Deutschen Reiches verfolgt werden ... Es ist nicht mehr von der Strafverfolgung, sondern von der Geltung der Strafgesetze die Rede. Die prozessuale Einkleidung ist gefallen.

Gegen die Weglassung der Bestimmung, daß ausländische Straftaten nur verfolgt werden können (sog. Opportunitätsprinzip), nicht verfolgt werden müssen (sog. Legalitätsprinzip, Verfolgungszwang), hat Gerland[235]) protestiert. Die Strafpflicht des Staates sei entweder eine bedingte oder eine unbedingte. Insofern

---

[232]) Ref. 1926, 50.
[233]) Reform des StrGB 15.
[234]) Siehe darüber Beling GS 91, 374; Lobe GS 92, 57; Mendelsohn-Bartholdy Ref. 1926, 35, Traeger GS 92, 59.
[235]) Der Entwurf 23 fg.

beruhen Bestimmungen darüber auf materiellrechtlichen Erwägungen, ja sie seien geradezu prozessuale Durchführungen materiellrechtlicher Gedanken. Der Staat habe nur ein Strafrecht, nicht eine Strafpflicht. Wenn für Auslandsverbrechen das Opportunitätsmaxime zur Anwendung gebracht werde, so gälten eben die deutschen Strafgesetze nicht schlechthin, sondern nur modifiziert. Mit der Geltung des Strafgesetzes hat aber die Verfolgbarkeit, die prozessuale Geltendmachung des Strafanspruchs nichts zu tun. Es kommt nicht darauf an, daß trotz der Unverfolgbarkeit einer Tat das Strafgesetz gilt, sondern, daß trotzdem eine strafbare Handlung vorliegt oder vorlag. Wenn der Staat eine Handlung nicht strikte, sondern nur nach seinem Ermessen verfolgt, so ist dies noch kein materiellrechtlicher Untergang seines Strafrechts.

Fernerhin ist die Bestimmung des § 4, II Z. 3, II StrGB weggeblieben, wonach zur Bestrafung des Neubürgers ein Strafantrag der zuständigen Behörde des Landes notwendig ist, in dem er die Straftat begangen hat. Des weiteren wurden die Bestimmungen der §§ 5 und 7 StrGB, die Handlungen der ausländischen Strafverfolgungs- und Strafvollstreckungsorgane beachten, nicht übernommen. Auch die Bestimmungen der §§ 7 und 8 E 25 konnten sich nicht in den E 27 hinüberretten. Die erstere über die Anrechnung ausländischer Strafen soll, wie die Begründung [236]) ausführt, im Zusammenhang mit der Anrechnung der Untersuchungshaft geregelt werden. Gegen ihre Weglassung hat sich Finger [237]) gerichtet. Soweit den Täter bereits eine ausländische Strafe getroffen habe, sei der deutsche Strafanspruch erloschen. Deshalb sei die Beseitigung, die durch eine verbüßte ausländische Strafe eintrete, materiellrechtlicher Natur. Die Anrechnung ausländischer Strafen erfolgt aber, ohne daß der deutsche Strafanspruch seinem Grunde nach beeinträchtigt wird. Sie gehört deshalb in das Strafprozeßrecht zu den Bestimmungen, die über die Geltendmachung des Strafanspruchs handeln. Das materielle Recht regelt ja nicht den Strafanspruch selbst, sondern trifft nur eine Feststellung, ob und wann eine strafbare Handlung vorliegt. Darüber, daß und wie sie bestraft werden soll, entscheidet das Prozeßrecht. Ob allerdings gerade ein Zusammenhang mit der Untersuchungshaft besteht, deren Anrechnung der E im Gegensatz zum geltenden Recht (§ 60 StrGB) dem Verfahrensrecht zur Regelung überweist, mag dahingestellt bleiben. Die Bestimmung des § 8 E 25 hingegen enthält nichts anderes als einen Hinweis auf die nebenhergehende Geltung der Prozeßgesetze und ist als Selbstverständlichkeit weggelassen worden.

Macht der Gesetzgeber seinen prozeßrechtlichen Fehltritt in § 7, II E gut, so ist das Gebiet des intertemporalen und inter-

[236]) S. 11.
[237]) GS 95, 118.

nationalen Rechts nur von materiellen Rechtsgedanken beherrscht [238]).

§ 11.

Die Ergänzung des E durch das Verfahrens- und Vollzugsrecht.

Das Werk des Strafrechts steht im Rohbau fertig. Das Dach, das den Bau überdecken soll, muß sich harmonisch in das Ganze fügen. Es ist zugleich ein wichtiger Schutz gegen Wetter und Graus. Deshalb kommt den Bestimmungen, die das Strafprozeßrecht und Strafvollzugsrecht im Anschluß an den E regeln, eine große Bedeutung zu. Sie sollen den Geist des Ganzen hervorheben und vertiefen, die praktische Durchführung ermöglichen und intensivieren. Erst dann wird für das kommende Strafrecht das Wort in seiner vollsten Bedeutung Geltung erlangen können: ius est ars boni et aequi.

1. Die Ergänzung der zeitlichen Bestimmungen des E.

Wenn das neue Recht vor Aburteilung einer Tat milder geworden ist, so findet das neue Gesetz Anwendung. Es ist zu prüfen, ob es, da die Verurteilung im allgemeinen eine Frage des Zufalls, ja sogar oft der Geschicklichkeit des Verbrechers, sich zu verbergen, ist, nicht gerechtfertigt wäre, das neue, günstigere Gesetz auch auf die vor seiner Geltung abgeurteilten Taten, deren Strafe nicht oder noch nicht ganz verbüßt ist, anzuwenden [239]). Der Staat hat wohl auf die erkannte Strafe ein formales Recht. Es wäre aber unter Umständen ein Mißbrauch dieses Rechts und ein Verstoß gegen die aequitas, wenn er die Strafe in vollem Umfange vollstrecken würde, während er die Tat selbst nicht oder nicht mehr so streng bestraft. Zugunsten des Täters ist dieser Fall, da eine scharfe Scheidung zwischen der Grenze des Billigen und des Unbilligen nicht möglich ist, immer bei einem Wechsel der Gesetze zwischen Tat-, bezw. Urteilszeit und Vollstreckungszeit anzunehmen. Mißständen mag bis heute mit der Begnadigung begegnet sein. Sie ist aber last not least als gesetzmäßig nicht gebunden ein Akt der Willkür, persönlich, nicht unpersönlich wie das Gesetz selbst. Deshalb wird der Gnadenweg stets ein Stückwerk der Gerechtigkeit sein. Auch die Amnestie ist nicht der richtige Weg, da sie nur ein Akt der Gnade im großen ist. In Wirklichkeit liegt aber ein Wechsel der Rechtsanschauung vor, der dem Verbrecher von gestern nicht nur auf Gnade und Barmherzigkeit zugute kommen soll.

---

[238]) Das gilt leider nicht für den ganzen E (s. Verjährung).
[239]) So von der Münchener Juristischen Studiengesellschaft in ihren Vorschl. zum E empfohlen.

Benachteiligt wäre durch die Nichtrückwirkung des günstigeren Gesetzes immer der Verbrecher, der sich der Strafjustiz gestellt hat. Er müßte dies doppelt empfinden, wenn er der Strafe noch ausgesetzt ist. Außer Betracht bleiben für die Rückwirkung natürlich die Fälle des § 3, 2 E. Der Wechsel der Gesetze muß aus Gründen der Rechtsüberzeugung, nicht wegen der Änderung besonderer tatsächlicher Verhältnisse erfolgt sein. Man lasse deshalb ein Wiederaufnahmeverfahren zu und bestimme etwa: Wird das Gesetz, das zur Zeit der Tat oder Aburteilung gilt, vor der vollständigen Vollstreckung der Strafe geändert, so hat das Gericht erster Instanz durch Beschluß die Strafe entsprechend zu mildern. Das gilt nicht für die Fälle des § 3, 2 E.

Was die Nebenstrafen und Nebenfolgen anbetrifft, die infolge ihres weniger strafrechtlichen als stark sozialen, gesellschaftlichen Charakters größeren Veränderungen unterliegen als die Hauptstrafe selbst, so soll man hier die neue lex mitior stets zur Anwendung bringen [240]).

Das gleiche gilt für die Maßregeln der Besserung und Sicherung. Sie sind, was ihr Inkrafttreten anbetrifft, privilegiert, indem sie auch auf Taten angewendet werden, die vor ihrer Entstehungszeit begangen sind, weil dies augenscheinlich ihrem Zweck entspricht. Konsequent ist es daher, ihren Wechsel auch nach der Urteilszeit, aber vor der Vollstreckung zu berücksichtigen, billig, dem Täter das Recht zu geben, künftig nach dem günstigeren Gesetz behandelt zu werden.

2. Die Ergänzung der räumlichen Bestimmungen des E.

Die Entwurfsbestimmungen des internationalen Strafrechts sind, soweit sie zu weitgehend schienen, häufig dadurch zu stützen gesucht worden, daß auf die Verfolgung nach Ermessen hingewiesen wurde. Gegen diesen ungesunden gesetzgeberischen Gedanken, der dem Staate einen Strafanspruch gibt, in der stillen Hoffnung, daß er ihn nicht immer ausübe, hat Mendelssohn-Bartholdy [241]) treffend Stellung genommen. Die Staatsanwaltschaft konnte bislang Auslandsverbrechen nach ihrem Gutdünken verfolgen, während sie Inlandsdelikte nach § 152 StPO verfolgen mußte [242]). Da aber das reine Ermessen manchesmal politischen

---

[240]) Hiefür auch Rittler StrGE 46 fg. bei vollständigem Wegfall derselben.

[241]) Ref. 1926, 35 fg.

[242]) Ausnahme: § 153 StrPO für Übertretung und Vergehen bei geringer Schuld des Täters und unbedeutenden Folgen der Tat, § 154 StPO bei Unverhältnismäßigkeit der zu erwartenden Strafe gegenüber einer anderen Strafe.

Strömungen, nicht immer zu Nutz und Frommen der Justiz, folgen mag, so erscheint es im Interesse einer gerechten und vernünftigen Strafverfolgung, besonders gegenüber den eine verstärkte Vorsicht erheischenden Auslandsverbrechen, angebracht, gewisse Fingerzeige zu geben. Man bestimme deshalb: Eine Verfolgung der im Ausland begangenen strafbaren Handlungen soll nur eintreten, wenn der verbrecherische Wille des Täters bei der Tat außergewöhnlich stark und verwerflich o d e r die Tat wegen der besonderen Umstände oder wegen ihrer verschuldeten Folgen besonders strafwürdig ist. Tritt die Verfolgung nach den Gesetzen des Tatorts nur auf Antrag ein, so soll eine diesseitige Bestrafung nur möglich sein, wenn ein solcher Antrag gestellt ist, oder die Verfolgung im öffentlichen Interesse des Inlandes liegt. Damit ist verhindert, daß sich die Staatsanwaltschaft der Delikte annimmt, denen das ausländische Recht selbst keine Bedeutung beimißt [243]). Die Beachtung des für das internationale Strafrecht doppelt wichtigen Grundsatzes minima non curat praetor ist hierdurch sichergestellt [244]).

Das ausländische Strafurteil erlangt im Inland keine Rechtskraft. Trotz ausländischer Verurteilung kann im Inland eine neue Verurteilung stattfinden. Zur Vermeidung einer offensichtlichen Unbilligkeit ist die auf Grund des ausländischen Urteils verbüßte Strafe auf die inländische nach freier Überzeugung des Gerichts, soweit kein Vergleichsmaßstab vorhanden ist, anzurechnen. Ein derartiges Anrechnungsprinzip kennen auch die ausländischen Gesetzgebungen und das StrGB. Maßgebend ist nicht die Vollstreckung im Ausland, sondern die Vollstreckung auf Grund des ausländischen Urteils. Die Vollstreckung könnte ja möglicherweise auf Ersuchen im Inlande erfolgen.

In Betracht kommt weiter die Berücksichtigung anderer internationaler Straftilgungsgründe dann, wenn die inländische Bestrafung auf die ausländische Strafbarkeit abgestimmt ist. Eine erneute Verfolgung schließen demnach aus: Die ausländische Verurteilung und Verbüßung der Strafe, das ausländische freisprechende Urteil, die ausländische Begnadigung, die ausländische Verjährung, Nichtstellung und Zurücknahme des ausländischen Strafantrags. Die Beachtung der lex loci erfordert auch die Beachtung des Grundsatzes ne bis in idem.

---

[243]) B i n d i n g HB II, 409 hat angeregt, für ausländische Amtsverbrechen und Amtsvergehen das Legalitätsprinzip einzuführen. Die Opportunität sei „geradezu unbegreiflich", wenn der Beamte im Ausland Exterritorialität genieße. Der Beamte ist aber nach materiellem Strafrecht im Ausland genug eingeengt. Warum soll man ihm nicht prozeßrechtlich etwas Luft lassen. Inland und Ausland lassen sich nicht immer gleichstellen.

[244]) Seine Berücksichtigung fordert auch G e y e r, Grundr. 93.

Gesetze und Entwürfe

(soweit im Text abgekürzt aufgeführt).

Die Verfassung für das deutsche Reich vom 11. Aug. 1919 (RV.)
Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich vom 15. Mai 1871 (StrGB.)
Das Militärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872 unter Berücksichtigung der Abänderungen bis 1. April 1929 (MStrGB.)
Reichsversicherungsordnung vom 15. Dez. 1924 (RVO.)
Strafprozeßordnung vom 1. Febr. 1877 unter Berücksichtigung der Abänderungen bis 1. April 1929 (StrPO.)
Entwürfe:
Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch, 1909 (VE.)
Gegenentwurf zum Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch, 1911 (GE.)
Entwurf der Strafrechtskommission, 1913 (KE.)
Entwurf zu einem Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch 1919 (E.19.)
Österreich. Gegenentwurf zu einem Allgem. Deutsch. Strafgesetzb., 1922 (OeGE.)
Amtlicher Entwurf zu einem Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch, 1925, Reichsratsvorlage (E.25.)
Amtlicher Entwurf zu einem Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch, 1927, Reichstagsvorlage (E.27.)

Schrifttum

(nebst Bezeichnungen der Abkürzungen).

Abegg, Über die Bestrafung der im Ausland begangenen Verbrechen, 1819.
Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1922.
Annalen des deutsch. Reiches f. Gesetzgeb., Verwalt. u. Volkswirtschaft, (Hirth's Ann.).
Anschütz, Die Verfassung des deutschen Reichs vom 11. Aug. 1919, 1926.
Auer, Internationales Strafrecht in GA. 64, 507.
V. Bar, Analoge Anwendung des Strafgesetzes in Ref. 1910, 38.
Die Beschlüsse des Instituts für internationales Recht über die internationale Zuständigkeit der Strafgesetze in GS. 35, 561.
Die Reform des Strafrechts, 1903.
Gesetz und Schuld im Strafrecht, Band 1, 1906.
Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts, 1892.
Über einige Fragen der sogenannten rückwirkenden Kraft eines neuen und insbesonderen eines milderen Strafgesetzes in GA. 19, 75.
Begründung zum Vorentwurf, 1909 Bd. 1.
Begründung zum Gegenentwurf, 1919.
Begründung zum Entwurf von 1925.
Begründung zum Entwurf von 1927.
Bekker, Theorie des heutigen deutschen Strafrechts, 1859.
Beling, Der amtl. Entwurf eines allgem. deutschen Strafgesetzb. in GS. 91, 348.
Der Vorentwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch in ZStrW. 17, 303.
Die Lehre vom Verbrechen, 1906.
Grundzüge des Strafrechts, 1919.
Rechtsprechung des Reichsgerichts in ZStrW. 18, 269.
Bendix, Strafrecht- und Gesetzesänderung in ZStrW. 39, 406.
Berner, Kritik des Entwurfes eines Strafgesetzbuches für den Nordd. Bund, 1869.
Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1868.
Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen, 1853.
Binding, Die Normen und ihre Übertretung, 1890, Bd. 1.
Grundriß des deutschen Strafrechts, allgem. Teil 1911.
Handbuch des deutschen Strafrechts, 1885, Bd. 1 u. 2 (HB.)

Vier Forderungen an das künftige Reichsstrafgesetzbuch uud eine fünfte an die Motive seines Entwurfes in GS 77, 1.
v. Galker, Strafrecht, 1927.
Denkschrift zum Entwurf von 1919.
Der deutsche Strafgesetzentwurf, 1921 herausgegeben von W. Gleisbach (StrGE.)
Der Gerichtssaal (GS.)
Deutsche Juristenzeitung (DJZ.)
Die Reform des Reichsstrafgesetzbuches. Kritische Besprechungen des VE. zu einem RStrGB., herausgegeben von Aschrott-Liszt, 1910 (Ref. 1910).
Dinghofer, Österreichische Rechtsgedanken im Entwurf in JW. 1928, 385.
Düringer, Grundrechte und Grundpflichten in JW. 1919, 701.
Ebermayer, Der Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches, 1914.
Ebermayer-Lobe-Rosenberg, Reichsstrafgesetzbuch, 1925 (LK.)
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (RG.)
Finger, Das Österreichische Strafrecht 1912, Bd. 1.
Die Reichstagsvorlage des amtlichen Entwurfs eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuchs in GS. 15, 106.
Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1904, Bd. 1.
Zum Entwurf eines Strafgesetzbuches in GS. 92, 74.
Francke, Das deutsche Strafgesetzbuch und die Strafsachen in der Zeit vor dessen Gesetzeskraft in GA. 20, 14.
Frank, Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 1925.
Gerland, Der Entwurf 1925, allgemeiner Teil, 1925.
Geyer, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht, 1884, Bd. 1.
Giese, Die Verfassung des deutschen Reiches vom 11. Aug. 1919, 1926.
Göbel, Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 1922.
Goldammer's Archiv, Archiv für Strafrecht und Strafprozeßrecht (GA.)
Gutachtl. Äußerungen über den Vorentwurf zu einem deutsch. Strafgesetzb., 1911.
Hagemann, Die Bedeutung des § 2 Abs. 2 Str.G.B. für die aus Anlaß des Krieges erlassenen strafrechtlichen Bestimmungen in GA. 62, 305.
Hällschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, 1881.
Nochmals das forum delicti commimissi in GS. 30, 52.
Harburger, Der strafrechtliche Begriff des Inlandes, 1882.
Zwei Grundfragen des sog. internationalen Strafrechts in ZStrW. 20, 588.
Hartwig, Die strafrechtliche Stellung der Deutschen im Auslande nach dem Vorentwurf in ZStrW 31, 191.
Hegler, Fragen des internationalen Strafrechts in Anl. I zum Entwurf 1927.
Prinzipien des internationalen Strafrechts in Str. Abh. Heft 67.
Strafrecht, Allgemeiner Teil, Vorlesung (Vorl.).
V. Hippel, Deutsches Strafrecht, Allgemeine Grundlagen, Bd. I, 1925.
Hofacker, Die Reform des Strafgesetzbuches, 1921.
Juristische Wochenschrift (JW.)
Käckell, Die Bedeutung des Strafgesetzbegriffes in der Lehre von der strafrechtlichen Rückwirkung in Str. Abh. Heft 187.
König, Grundzüge des internationalen Strafrechts, Diss. Bern, 1915.
Köhler, Deutsches Strafrecht, Allgemeiner Teil, 1917.
Kohler, Der deutsche und der österreichische Vorentwurf eines Strafgesetzbuches in GA. 56. 285.
Internationales Strafrecht, 1917.
Über den Gegenentwurf eines Strafgesetzbuches in ZStrW. 23, 41.
Kohlrausch, Die strafrechtliche Rückwirkung einer außerstrafrechtlichen Gesetzesänderung in ZStrW 23, 41.
Kronecker, Eine Bemerkung zu Belings Abhandlung in GS. 91, 348, in GS 92, 228.
Lammasch, Das Recht der Auslieferung wegen politischer Verbrechen, 1884.
Sind gleiche Grundsätze des internationalen Strafrechts für die europäische Staaten anzustreben? in ZStrW 2, 50.

Lehmann, Das zeitliche Herrschaftsgebiet der Strafrechtssätze, Diss. Bern, 1896.
v. Liszt-Schmid, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1927.
Sind gleiche Grundsätze des internationalen Strafrechts für die europäisch. Staaten anzustreben und eventuell welche? in strafrechtliche Aufsätze und Vorschläge I. 90.
Lobe, Der Entwurf eines Allgem. deutschen Strafgesetzbuches in JW. 1925, 882.
Lücken im amtlichen Entwurf eines Strafgesetzbuches in GS. 92, 53.
V. Martitz, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 1888.
M. E. Mayer, Der Allgemeine Teil des Strafgesetzbuchs, 1915.
Mendelsohn-Bartholdy, Das räumliche Herrschaftsgebiet des Strafgesetzes in VDA. VI, 85.
Das Strafgesetz in Ref. 1926, 35.
Grundsätze des internationalen Strafrechts in GA. 67, 65.
Internationales Strafrecht und Politik in DJZ. 1928, 53.
Merkel, Die Lehre von Verbrechen und Strafe, 1912, herausgegeben von Liepmann.
Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1889.
H. Mayer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts 1895.
Mayer-Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1911.
Motive zu dem Entwurfe eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund 1869, (Juli).
Neues Archiv des Kriminalrechts (AdCrR.)
Neumeyer, Die verbotene Handlung im internationalen Strafrecht in ZStrW. 42, 348.
Ötker, Maßregeln der Besserung und Sicherung in GS. 92, 1.
Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 1927 (Olsh.)
Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 1873.
Reform des Strafrechts. Kritische Besprechungen des amtlichen Entwurfs eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches, 1926, herausgegeben v. Aschrott-Kohler, (Ref. 1926).
Rittler, Zeitliches und räumliches Geltungsgebiet in StrGE. 46.
Rohland, Das internationale Strafrecht, 1887.
E. Schmidt, Zur Theorie der Kriegsnotgesetze in ZStrW. 37, 96.
R. Schmidt, Die Herrschaft der Gesetze nach ihren zeitlichen und räumlichen Grenzen, 1863.
Seeger, Über die rückwirkende Kraft neuer Strafgesetze, 1862.
Silberschmidt, Zu § 2 Abs. 2 des RStrGB. in ZStrW. 22, 58.
Stölzes, Staatliches und Staatenloses Ausland, 1910.
Strafrechtliche Abhandlungen, begründet von Dr. Hans Bennecke (StrAbh.), herausgegeben von Schoetensack.
Träger, Die strafbare Handlung in GS. 92, 289.
Die zeitliche Herrschaft des Strafgesetzes in VDA. VI, 317.
Zu den Entwürfen zu einem deutschen Strafgesetzbuch in ZStrW. 42, 72.
Zwei Fragen zur Strafrechtsreform in GS. 77, 81.
Traub, Das universelle Schutzprinzip und das Prinzip der identischen Norm in StrAbh. Heft 162.
Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allgemeiner Teil, 1908 (VDA.)
Verhandlungen des Reichstags. III. Wahlperiode 1924/27. 32. Ausschuß.
Vorschläge zum Entwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch, ausgearbeitet vom Strafrechtsausschuß der Münchener Juristischen Studiengesellschaft, 1922.
Wächter, Deutsches Strafrecht, 1881.
Wachenfeld, Der Allgemeine Teil des Strafgesetzentwurfs von 1925 in GA. 69, 209.
Strafrecht und Kriminalpolitik in ZStrW. 17, 778.
Zachariae, Die Bestrafung hochverräterischer, im Ausland begangener Handlungen in AdCrR 1852, 35.
Über die rückwirkende Kraft neuer Strafgesetze, 1834.
Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStrW.)